


Handwritten notes and a stamp:

11-16-77

A
13

153



Handwritten notes in an oval stamp:

No. 3
16-154

Handwritten number:

3-1



2 500 40

ITALIA



del Colegio M^o y N^o Univ. de S^o do
+ANGELI+ *R. 4591*

SPANNOCCHII.
I. C. PATRII QVE
SENENSIS

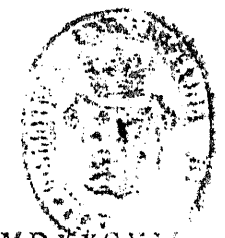
Ac in Perillustri Bononiensi Gymnasio
Professoris Primarij.

+LIBER SINGVLARIS+ 2
Adl. Gallus. ff. de lib. & Post.

7



DE LA LIBRERIA
DEL REAL COLEGIO MAYOR
Reunido de Santa Cruz, y
Santa Catalina.
E. 2^o C. 22 N. 2^o



BONONIAE, Apud Io. Rossium. MDXXCVII.
Curiae Archiepisc. & S. Inquisit. Concessu.

hi *faelicus*, nihil *honorificentius* contingere potuisset. Præterea quia illo me honore dignū iudicasti, ut *Herocæ indolis* *Nepotes* tuos *Illustrissimos* haberem auditores in *scholis*, quo nihil optabilius. Deniq̃ quia ad me dūtius in hac *Eminentis* sede confirmandū *Senatui* currenti *calcaria* addidisti; quo nihil honestius nihil *utilius* optare poteram. Quibus quidem omnibus ad mei nominis propagationem cumulatim, fecisti sanè, ut *diuā* & moriar ingratus, qui paria facere nunquam potero. Sed & tu ipse talis es cui boni omnes omnia debent; tu (inquam) talis quem merito *venerantur* omnes; quem *summi* *medij* *infimi*, *Principem* *patrem* *dominū*, fatentur agnoscunt prædicant. Tu *sapientissimus* *Pastor* & *Præses*, *Bononiensi* populo *diuinitus* datus, adeo *Republicam* ad ministras; ut nihil *seueritati* *hilaritas*, nihil *grauitati* *simplicitas*, nihil *maiestati* *humanitas* detrahatur; adeo te geris in *sublimi* hoc munere *Legationis*, ut quemadmodū *authoritate* tua *successori* trades illam *augustiore*; ita *integritate* *vigilantia*q̃ *difficiliore*. Talem deniq̃ in rebus *maximis* obeundis te ipsū præstas; ut nemo unquā unus tam uni placuerit, quam tu solus *uniuersis*. De *singulari* autem in *bonas* *litteras* earumq̃ *candidatos*, *beneuolentia*, *humanitate*; *studio*; cæterisq̃ tuis tuorumq̃ *virtutibus* telam adtexere, præter *loci* & *temporis* in *præsentia* *rationem* fore

re

re puto; quicquid enim dicerem, potius quod ita dici consueuerit, quam quod ita à me dici necesse esset, dictum existimari posset. Hæc omnia mecum animo perpendenti, cum incidisset occasio euulgandi *Vigilias* quasdam meas ad *L. GALLVS. Dig. de liber. & postumis*. visum est tuæ in primis *Celsitudini* eas qualescunq̃ dicere, sub cuius *faelicissimo* *Clypeo*, pro dire debent in *lucem*. Tamen si autem tibi pro tui ingenij *amplitudine* res *maximas* administranti, & *Bononiensem* *Legationem* *summa* cum *prudentiæ* *laude* obeunti, vix licebit his *legendis* *vacare*, cui sunt semper *negocia* pro *solatijs*: tamen ea est tua *humanitas*; ut non dubitem *gratissimam* tibi *fuuram* *exiguam* hanc mei in te *animi* *significationem*; quam si tibi non displicuisse perspexero, accedet mihi *stimulus* ex *studijs* quandoq̃ *meis* *maiora* *promendi*. Interim cum tuis *beneficijs* plurimis, me *deuinctum* *intelligam*; *facere* omnino debui; ut quoquomodo cognosceres, illorum apud me *perennē* fore *memoriam*. At quia non eas opes quas tibi reliqui possunt offerre possideo; *thesauri* mei *primitias* istas exhibeo; scio enim te, quas cæteri *Genio* dāt *horas*; *Musis* & *litteris* consecraste. Accipe igitur *tenues* hosce *studiorum* *meorum* *Bononiensium* *fructus*, tibiq̃ sic persuadeas, me quoad vixero tuæ *Celsitudini*, omnia quæ à meæ *fortis* *homine* expectari possunt, *studia* *officia*q̃ *præstare*

t

3

116-

*turum. Et quando mei rerumq; mearum patrociniū
suscepisti libens; impetrabo forsitan ut me in posterū
omni fauore, ac beneuolentia tuearis, & foueas. Vale
Principum decus, teque ipsum Christiana Reipubli-
ca, quā diutissimē incolumem serua. Dat. Bonon.
A. D. M. D. LXXXVII. xvi. Iun.*



THOMAE CORRAEAE
Humaniorum literarum Professoris Primarij
Epigrammata.



T dubijs olim Phæbea oracula rebus
Poscebāt veteres per sua sacra patres:
Sic tu secreti referas penetralia iuris,
Abditaq; obscuro tramite Iura doces.
*Ac mala ne serpent, flexuque obliqua dolofo
Inijciant tenebras mentibus, ante caues.
Tu veros aperis sensus, moderamine certo
Discordes reuocas in tua dicta viros.
Dogmata Casarei iuris compestis habenis.
Es legum interpres maximus, unde prior.*

ANGELE Casareis verum dum inquiris in
hortis;
Legibus antiquum restituisq; decus.

Applau-

*Applaudunt legum auctores; Astra relicta
Arua iterum repetit, ius sine fraude probant.
Vera doces, Themide ergo te didicisse magistra
Credibile est, Themide aut de genetrice satum.*

NE malus ancipites mentes ambagibus error
Implicitet, antiquum Ius aperire iuuat.
Non tu Dictæo mendacia promis ab antro;
Sed pura è puris fontibus unda fluit.
Nosse modum interpres Iuris, legumq; doces nos,
Obscura euoluis dum monumenta patrum.
FELSINA miratur, suspensaq; ab ore legentis
Pendet, & aure Deum pascitur Ambrosia.

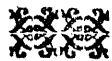
CLAVDII ANCHANThERI.
ART. ET MED. DOCT.
Excellentis. Carmen.

NON te parue puer nascentem sustulit vlnis
Præreptus fato genitor, non oscula prima
Libauit, simili potuit nec prole beatum
Dicere se, generis nec spem, columenque tueri.
Quem dilexit auus, dias in luminis oras.
Quam prius eduxit mater: sed funere adempto
Ante diem haud leto tenerum mulcere nepotem
Mitibus alloquijs cōcessū: haudq; indole prima
Sperare acturum sælices protinus annos,

† 4 Fal

*Falleret unde suos, senij curasq; leuaret.
O quam sepe tuos tabulis in morte supremis
Antetulit census nato; affectusq; parentis
Exiit, atq; tibi nascendi sorte fruendos
Transmisit, legis munimine septus amicae:
Quæ Gallo monstrante viget, quæ postuma dita
Pignora: sed cæcis ambagibus inuia, paucis
Hæc patet, & superatur in extricabilis error.*

*Hinc te prudentem verè legumq; scientem
ANGELE, qui sensus per longa obliuia rerum
Eruis immersos tenebris, Iusquæ asseris omne
E solio, densa iuuenum admirante corona:
Dequæ tuo patribus cunctis pendentibus ore:
Stat quorū auspicio res Palladis, nomen, & orbis
FELSINA docta suū partes diffundit in omnes.
Nulla fuit legum magis Ipsa vindice digna,
Nullus erat vindex Huius, te dignior ipso?*



Ad Auctorem Iulij Signij.

*ANGELE, qui superū demissus ab ordine, soluas
Ut legum ambages. eia age profer opus.
Gratum erit Henrico, Henriciq; Nepotibus, omnes
Hoc cupide euoluent. eia age profer opus.*

HEN-

HENRICI PISONIS
CLIVIENSIS.

I. V. D.

*VIX Aquilæ intrepidus oculos demiror acuti
Titanis lumen qui retudere minax.
Vix Aquilæ celeres pennas, rapidumq; volatum
Quò penetrat Cæli culmina, suspicio.
Aquilij mentem effodiens Spannocchius Ultra
Tendit, & ingenij lumine iubar obit.
Dum certant Aquilæ, lumen dum lumen obumbrat:
Tu mihi Spannocchi Iudicis instar eris.
Spannocchi tua nunc virtus, mirandaq; legum
ræsis, ad extremos sunt aditura sinus.
Moliris noua, si noua sint, quæ protulit ætas
Aquilij; noua sunt, sed meliora. vale.*

Aliud incerti Authoris.

*NUNC Gallus liquido Gutturæ personat
Aduenisse diem cantibus arguens
Non Idola magis, nec vaga somnia
Illudunt animis, sub specie veri
Lector quisquis aues noscere, quid velit
Lex Gallus, dubio cortice quæ natat.
Huc aduerte, patent cuncta recondita.*

FRAN-

FRANCISCI ACARISII I.C.
 Patritijque Senen. ac in Patria Professo-
 ris laudatissimi Disticon.

NOCTE *sub obscura clamanti ad sydera Gallo*
ANGELVS optatam iam tulit ecce diem.

GRATIAMARIAE GRATII,
 Extenuati Philomathi. In seminario Gre-
 goriano Diui Marci Venetiarum
 lectoris. Carmina.

GALLVS *ad obscura suctus caliginis Umbras*
Intempestiuos edere voce sonos.
Incipit vsque tua, iam latior ANGELE cura
Angelicos media fundere nocte modos.

CAESAREVS *multo iam dudum vulnere Gallus*
Occiderat, medica non reparandus ope
Hic tamen Aethereas nunquam moriturus in Auras.
Angelica redijt, conualuitque manu.


OCCIDERAT Gallus; iuuat ANGELVS,
 arte reuixit.
 Diruta caelesti, sic reparantur ope.



IN-

INDEX COPIOSVS,
 ET EXQUISITVS
 eorum quæ continentur in libro.

A

	BORTVS nullo iure timetur. n. 21. fac. 324	
	Aelius Gallus I.C. in Pandectis. 1.	151
	Alienus postumus, difficultis explanationis. 1.	
	& 4.	179
	Ciuititer quis? 2.	180
	Definitur. 3. vsque ad fi.	180
	Naturaliter, & ciuilititer consideratur. 45.	90
	Virum potuerit, vel possit institui? 1. 207. 1. 214. 1. 224	
	Alienorum postumorum, à fuitate; dua classes. 27. 204	
	Exempla. 28.	204
	Institutio, fuit semper à iure permiffa. 9.	257
	De ea non egit Gallus. 8.	256
	Tres gradus. 26.	204
	Antea dictio, quid? 16. & seq.	276
	In instit. ad mediam iurisprudens. 7.	211
	Antiquiores à scopo recedunt. 3.	5
	Aquila solem aspicit. 8.	3
	Aquiliana cautionis requisita. 23.	325
	Argumentum ab enumeratione partium. 8.	262
	Authores. l. Gallus septem. 1. & 6.	133
	B	
	BONA liberis deferuntur ex parentum voto. 25.	26
	C	
	CADVCI vitium vsque ad tertium gradum, iure vete- ri non timebatur. 11.	315
	Caterorum appellatione qui? 8.	122
	CAT.	

<i>Carnes vetitæ in Quadragesima . 1.</i>	2
<i>Cautela Doctorum . 27.</i>	305
<i>Cautela matris ad evitandas pœnas secundi matrimonij . 28.</i>	306
<i>Compilatores iuris civilis notantur . 6.</i>	195
<i>Consilium sapientis quale . 24.</i>	302
<i>Constit. Instin. de Incertis personis declaratur . 2.</i>	226
<i>Qualis sit illa de qua in princ. Instit. de honor. possess. an differat ab ea, de qua in S. postumo, de leg. 36.</i>	243
<i>Continuatio Ang. rejicitur . 10.</i>	10
<i>Ineptissime exquiritur in hac l. 2.</i>	144
<i>Cornelij Taciti locus de legibus Romanorum . 6.</i>	19
<i>Cuiacius egregiè in Nouellas . 23.</i>	26
<i>Curia primum à Romulo . 4.</i>	18

D

D IFFERENTIA communis inter hunc tit. & illum de hered. instit. rejicitur . 1.	11
<i>Qua nam vera sit ? 2.</i>	11
<i>Est observata in omni parte iurisciivilis . 4.</i>	12
<i>Maximè confert ad l. istam . 5.</i>	13
<i>Divisio textualis totius l. 1.</i>	143
<i>Duntaxat, & Tantiùm, dictiones . 12.</i>	73

E

E DICTVM perpetuum . 40.	32
<i>Emancipationis & patriæ potestatis differentia subla- ta per Iustin. 3.</i>	97
<i>Error communis circa scopum l. huius . 1.</i>	140
<i>Exheredare hoc loco quid ? 1. & 3. fa. 121. nu. 26.</i>	126
<i>Inter ceteros quomodo licuerit, tam natos quam nasci- tuos . 12.</i>	124
<i>Exheredari nominatim qui primum debuerint ? qui dein- cept . 9. & seq.</i>	123
<i>Exhereditatio, quid ? & quotuplex ? 5. & 7.</i>	124
<i>Ap-</i>	

<i>A pari cum institutione in toto isto tractatu . 2.</i>	118
<i>Caussam requirebat, etiam secundum Pandect. 18.</i>	127
<i>In extraneis ineptissima . 2.</i>	121
<i>Postumorum qualis olim fuerit ? 19.</i>	108
<i>Qua latet in omissione, qualis sit ? 13.</i>	125
<i>Extraneus postumus . 10.</i>	182
<i>Pro alieno . 29.</i>	205
<i>Ex testamento admiffus à Pratore . 2.</i>	258
<i>Extranei postumi ab alienis non differunt secundum Do- ctor. sed contra . 36. & seq.</i>	87
<i>Bifariam dicuntur . 46</i>	91
<i>Sunt propriè alieni . 4.</i>	187

F

F AMILIAR heriscunda iudicium civile non Prato- rium . 11.	274
<i>Fideicommissum ab herede nondum nato . 11.</i>	197
<i>Filius in Galli formula, num institutus dicatur ? 4.</i>	314
<i>Formula Aquiliana . 1.</i>	309
<i>Non ius sed exemplum facit . 29.</i>	330
<i>Galli à Iustinianno comprobata . 9.</i>	149
<i>An nepos sit in ea substitutus ? 5.</i>	163
<i>An per exheredationem impleatur . 9.</i>	314
<i>Cur per substitutionem vulgarè nō concipiatur ? 10. 315</i>	
<i>Et illius interpretationes quō vim legis habuerūt . 27. 328</i>	
<i>Porrecta olim fuit ad testamentum liberti . 4.</i>	135
<i>Vtilis, laudata, & aprobata . 5. fa. 134. 14.</i>	139
<i>Formula plures absq; mentione mortis . 30</i>	330
<i>Vsq; ad Constantinum in usu fuisse . 4.</i>	147
<i>Formularum breuitas compendio non eget . 6.</i>	147
<i>Observatio olim scrupulosa . 28.</i>	329
<i>Vsus frequens tempore Galli . 2.</i>	146

G	
G ALLVS difficillima persecutionis. 9.	3
Perniciosus ad vescendum. 3.	2
Flumen in Phrigia furorem excitat. 10.	3
Aquilus Aquila filius. 7.	3
Ante Casares floruit. 51. fa. 40. nu. 3.	152
Et Vellea. 9.	136
Formularum plurium auctor. 4.	134
Neg. ut mancus neg. ut superfluous notari debuit. 15. &	26.
Non induxit ius per formulam. 25.	304
Numero alienorum exemit postumos nepotes, alios omnes	254
in veteri conditione reliquit. 4. & seq.	306
Per formulam nouum quid induxit. 29.	225
Quare de nato tantum post aui mortem? 5.	134
Scauolam habuit interpretem, qui Scauolam habuerat	315
praeceptorem. 3.	306
Galls Formula cur per substitutionem vulgarem non concipi	318
tur? 10.	115
Est ex mente iuris civilis non legis. 12. tabul. 30.	316
Plena fuit, quamuis suppleri potuit. 13.	318
Pietas in formula componenda. 6.	115
Prouisio fuit antiquior Vellea; & quae fuerit? 31.	

H	
H AEREDITAS est iuris successio. 13.	183
Personae vicem substinet. 10.	229
Illius datio an potuerit olim in tempus differri? 7.	216
Heredem institui posse, & adire non posse, non sunt contra-	234
ria. 20.	93
Heredis nomen latissimum, etiam ad legatarium. 1.	324
Heredes sunt, cur dicatur in formula? 22.	84
Heredum diuisio, quomodo differat à diuisione postumorum?	33.
	Hostis

Hostis civitatis haeres esse non potest. 31.	242
I	
I NSTITVENDI verbum hac lege importat etiam exha-	161
redare. 1.	96
Et necessitatem, sed aliter quam in tit. de hered. inst. 2. 96	12
Instituere, & substituere, quomodo differant? 1.	331
Institutio de qua hic non separatur ab exheredatione. 3.	242
Facta simpliciter, quando dicatur ad Galli formulam? 31. 331	272
Non natorum multiplex. 33.	266
Intellectus ad l. Postumus. de inoff. test. 34. 143. & n. 8.	274
L. 1. §. si pars hered. pet. 13. 219. & nu. 3.	274
L. Antiqui. eo. tit. 13.	265
L. si haeres vnus famil. heredit. 10. 60. & nu. 12.	113
L. filius fam. de testam. 1.	267
L. commodissime. de lib. & post. 28.	313
L. Ticius. §. Lucius. eo. tit. 2.	10
L. Gallus. §. in omnibus. 2. 162. & nu. 7. 312. §. ille casus.	125
vers. porro. 40. 249. §. idem credendum. 8.	169
L. 1. de Iniurioso rupt. testam. 11.	217
L. 3. §. 1. & 2. eo. tit. 13. 62. & nu. 13.	270
L. cum in testamento. de hered. instit. 22.	168
L. in tempus. eo. tit. 14. 183. & nu. 8.	312
L. Eius seruum. eo. tit. 4.	168
L. si mater §. 1. de vulg. & pupil. subst. 20.	176
L. si quis eum. §. si. eo. tit. 6.	272
L. Mulier. §. fin. de Condit. inst. 21.	194
L. cum quidam. §. 1. de acquir. hered. 2	271
L. qui quartam, & seq. de leg. primo. 7.	35
L. Penult. eo. tit. 6.	259
L. 5. 6. & 7. de Reb. dubijs. 6.	275
L. Non est ambigendum. §. 1. de bon. possess. 44.	L. fin.
§. fin. in ea lege n. 4. 6. & 7.	
L. Quis duos. de coniung. cum emanc. lib. 14.	

<i>L. fin. eo. tit. ibidem.</i>	
<i>L. hi demum. de bon. poss. secun. tab. 3.</i>	259
<i>L. Extraneo. de Ventre in poss. mitten. 37. 248. & n. 8.</i>	273
<i>L. 1. S. si filius. eo. tit. 38. 249. & nu. 10.</i>	273
<i>L. etiam. S. si libertus. de bonis libert. 5.</i>	155
<i>L. Iuriconsultus S. Parentes. de Gradib. aff. 4.</i>	52
<i>L. nomen filiarum. de verb. sign. 14.</i>	75
<i>L. filius familias. C. de milit. testam. 8.</i>	69
<i>L. 2. C. de lib. prater. 13.</i>	125
<i>Rubr. C. ad. S. C. Trebell. 18.</i>	184
<i>§. Disponat. Aut. de Nupt. 8.</i>	20
<i>§. Responsa. Inst. de iure natur. 2.</i>	302
<i>S. cum autem. Inst. de Tutel. 15.</i>	76
<i>§. Postumi. Inst. de exhered. liber. 2.</i>	253
<i>S. Servus autem. Inst. de hered. instit. 5.</i>	270
<i>§. Postumo. Inst. de legat. 12. 219. & nu. 3. ad nu. 17. 226</i>	
<i>§. Est autē. eo. tit. 25. 187. & in Vers. futurus nō ē. 14. 19</i>	
<i>§. Postumus autem. eo. tit. 20. 185. & latē. n. 15. 275. & nu. 6. & 9.</i>	210
<i>Princ. Instit. de bon. possē. 9. vsq; ad nu. 34.</i>	212
<i>§. 1. eo. tit. 15. 29. & nu. 30.</i>	233
<i>Ad Princ. Theophi. Instit. eo. tit. 27.</i>	188
<i>Vlp. in Fragmentis. tit. xxii. 11.</i>	219
<i>Interpretari verbum quid? 19</i>	299
<i>Interpretamur generalia, suplemus specialia. 14.</i>	316
<i>Interpretationes multae secundum formulam Galli. 25. 327</i>	
<i>Iulianus nihil noui ad Gallum, aut Velleam. 8.</i>	136
<i>Iuris ciuilis etates. 48</i>	39
<i>Species multae ad testati causam. 47.</i>	27
<i>Species ex Tullio. 16</i>	299
<i>Iuriconsulti ante Casares citantur in Pandect. contra Ri- ual. 60.</i>	45
<i>Iuriconsultorum appellatione qui? 2.</i>	292
<i>Autho-</i>	

<i>Authoritas. 4.</i>	293
<i>Munus. 17. & seq.</i>	299
<i>Nostrorum authoritas quae. 7.</i>	295
<i>Eorundē authoritas scripti iuris species, aliās non scripti. 11.</i>	297
<i>Tres classes. 5.</i>	294
<i>Ius accrescendi, cur postumis olim non competeret? 20. 108</i>	
<i>Quale nam fuerit quoad prateritos? 7.</i>	99
<i>Ius ante casus à populo vel Principe emanat. 13.</i>	298
<i>Ius ciuile Papirianum. 5.</i>	18
<i>Secundum tria tempora percipitur. 1.</i>	17
<i>Saepe mutatum in successiōibus tam ex testamento quā ab intestato. 46.</i>	36
<i>Simpliciter prolatum ad Prudentiū etatē refertur. 57. 44</i>	
<i>Ius dupliciter sumitur. 9.</i>	296
<i>In casibus à solis Prudentibus. 14.</i>	298
<i>Post casus à Iudicibus. 15.</i>	299
<i>Particulare seu priuatum multiplex. 10.</i>	295
<i>Priuatum ante casus in casibus post casus. 12.</i>	297
<i>Pratorium quale? 39.</i>	32

L

L EGARI non posse, & nulliter legari differunt. 5. 225	
<i>Legata non erant Pratoriae iurisdictionis. 17.</i>	232
<i>Recta via transeunt in legatarium. 12.</i>	183
<i>Leges Pandectarum in Cod. non corriguntur. 13.</i>	139
<i>Legis actiones. 3.</i>	146
<i>Legitimus haeres. 12.</i>	197
<i>Lex xij. Tabularum non fuit ius Romanorum vetustissi- mum. contra com. opam. 2.</i>	17
<i>Cur vetustissimum ius dicatur? 7.</i>	19
<i>Impune filios praterire permittebat. 12.</i>	21
<i>Lex Gallus ante Cineres non exponitur. 2.</i>	2
<i>Commendata. 4.</i>	2

††

Alim. 12

<i>Alsum petit. 6.</i>	8
<i>Cur in hoc tit. collocata? 10.</i>	137
<i>Nullam infert necessitatem. 6.</i>	160
<i>Vnica in Pandectis. 1.</i>	4
<i>Lex Papia de caducis ad l. Gallus non pertinebat. 12.</i>	316
<i>Lex Vellea ante Casares lata. 52.</i>	41
<i>Quo tempore lata non constat. Aquilio iam posterior. 7. 127</i>	
<i>Liberi omnes, masculis filiis exceptis, impunè usque ad Iustin. tempora, prateriebantur. 6.</i>	99
<i>Liberorum nomen, ad certum gradum non pertinere, contra com. 3.</i>	52
<i>Latissimè patet. 1.</i>	50
<i>Latius secundum Velleam quam secundum mediam Iurisprudentiam. 16.</i>	105
<i>Late etiam in odiosis. 9.</i>	55
<i>In singulari numero usurpatur. 8.</i>	54
<i>Et etiam ad unum tantum filium. 6.</i>	53
<i>Libertas de rebus suis disponendi vetustissima ex lege xij. tab. 11.</i>	21

M

M <i>ASCULINVM concipit femininum. 5.</i>	288
<i>Media iurisprudentia aetas Prudentum ante Casares. 59.</i>	45
<i>Dicitur absolutè ius civile. 5.</i>	98
<i>Methodus in exponenda l. Gallus. 2. & 6. f. 5. nu. 1.</i>	131
<i>In exponenda Rub. de lib. & postum. 7.</i>	6
<i>In tractando de Postumis. 1.</i>	57
<i>Mortis filij mentio, fuit utilis non necessaria in formula. 20.</i>	323

N

N <i>ASCI inter suos est nasci suum. 23.</i>	286
<i>Natus infra decem menses quando duplex intercessit matrimonium cuius patris esse intelligatur? 19.</i>	322

Ne-

<i>Necessitas maior instituendi natos quam nascituros. 2. 310</i>	
<i>Instituendi vel exheredandi certas personas, qua primū atate, & iuris civ. specie inducta? 47.</i>	40
<i>Ante Casares obtinuit. 50.</i>	49
<i>Nepos filio vivente conceptus, alienus est postumus. 27. 187</i>	
<i>Institui non poterat per anum pro testamenti cautela. 8. & 14.</i>	99
<i>Non est extraneus, si filius erat in potestate. 21.</i>	201
<i>Nepos Galli non potuit ante Gallum institui. 3. & 7.</i>	155
<i>Quo respectu dicatur postumus à Scauola. 6.</i>	289
<i>Nepotes abusivè dicuntur, nascituri ex filio non dum cōcepto. 7.</i>	289
<i>Postumi ante Gallum potuerant non debuerant institui. post Gallum potuerunt & debuerunt. 7.</i>	256
<i>Nepotum appellatione veniunt & nepotes. 4.</i>	288

O

O <i>CCASIO ferenda legis Vellea; & eius formula. 15.</i>	105
<i>Componenda formula Aquiliana. 8.</i>	148
<i>Præcauendi ne postumi nepotes rumpere. 17.</i>	106

P

P <i>ARTVS quoto mense nascatur legitimus? 18.</i>	321
<i>Pater potuit relegare, vendere, occidere filium ex lege Romuli 13.</i>	22
<i>Idem lege xij. tabul. 14.</i>	22
<i>Multo magis exheredare. 15.</i>	22
<i>Pomponij locus restituitur in l. 2. de orig. iuris. 58.</i>	44
<i>Postliminium unde dictum? ex Cicerone. 5.</i>	58
<i>Postumus unde dicatur? secundum com. 1.</i>	58
<i>Sinè aspirationis nota scribendum. 7.</i>	60
<i>Etiam qui nascitur vivo patre post testamentum. 5.</i>	68
<i>Est nomen relatiuum ad aliquid. 9.</i>	71
<i>Quomodo intelligendum in statuis. 17.</i>	77

† a Domi.

<i>Dominij capax non est.</i> 9.	229
<i>Est in rerum natura.</i> 6.	215
<i>Non suus semper fuit capax successione ab intestato.</i>	
1.	258
<i>Nunquam fuit adire vetitus.</i> 5.	261
<i>Semper potuit haeres institui.</i> 21.	282
<i>An sit incerta persona? & quomodo?</i> 10.	218
<i>Galli, an sit verè institutus?</i> 21.	80
<i>Quis sit? Opiniones tres.</i> 2.	192
<i>Non potuit ante eum haeres institui.</i> 1.	283
<i>An sit suus vel alienus?</i> 4. 174. & nu. 1. 2. 3.	192
<i>Cur nepos dicatur à Scævola?</i> 1.	286
<i>An fiat haeres legitimus?</i> 14.	198
<i>Postumi alieni institutio generaliter permissa uno casu excepto.</i> 19.	185
<i>Natiuitas saepè observatur in iure.</i> 27.	239
<i>Alieni definitio.</i> 38.	87
<i>Postumo non suo nō poterat legari ante Iustin.</i> 11. & 16. 183	
<i>Postumi pendentes qui?</i> 31.	83
<i>Nepotes vivente filio institui non poterant pro cautela testamenti.</i> 30.	115
<i>An possint exheredari?</i> 19.	127
<i>Quomodo exheredentur.</i> 17.	127
<i>Nō sui sēper potuerunt nō sēper debuerunt institui.</i> 3. 253	
<i>Postumorum divisio, secundum Doctōr.</i> 1.	66
<i>Institutio dupliciter.</i> 27 113. & nu. 2.	283
<i>Postumis exhereditatis, querela inofficiosi quatenus competit.</i> 29.	114
<i>Poterat & potest fideicommissum relinqui.</i> 12.	229
<i>Postumos lege. xij. tabul. praeire licebat.</i> 35.	29
<i>Quo sensu in hac l. capiat Scævola?</i> 1.	172
<i>Potest verbum an importet necessitatem?</i> 1.	158
<i>Praeire licuit filios etiam ante xij. Tabul.</i> 16.	12
	Præ

<i>Præteritio duplex.</i> 5.	130
<i>Postumorum atq; natorum differt.</i> 18.	107
<i>Præteritus an dicatur, cui sit aliquid relictum?</i> 6.	130
<i>Prætor heredem non facit.</i> 41.	33
<i>Iura supplet emendat ius civile; tã ex testamento quàm ab intestato.</i> 42.	34
<i>Pronisio legis Gallus est liberis valde noxia.</i> 2.	141
<i>Non tamen dicenda iniqua.</i> 3.	142
<i>Novissimo iure autentic. confirmatur.</i> 4.	142
<i>Prudentes primi legem xij. tab. coangustare cœperunt.</i> 31. 28	
<i>Nostri temporis, quo differant à veteribus?</i> 21.	301
<i>Prædictum auctoritate recessum saepe fuit à lege scripta etiã xij. tabul.</i> 44.	42
<i>Auctoritas in iure condendo.</i> 20.	300
<i>Interpretatio contra libertatem testandi odiosa.</i> 10. 149	
<i>Responsa vim legis habuerunt à Casare.</i> 12.	138

Q **V** **A** **R** **E** **L** **A** **E** *inofficiosi testamenti remediũ.* 18. 127
Quinta pars Digest. de Testamentis inscribitur. 1. 7

R

R **V** **B.** *de Gradib. exponitur.* 5. 53
Rub. de lib. & post. quomodo se habeat? 1. 48
Exponenda est ad intelligentiam l. Gallus. 5. 5

S

S **C** **A** **E** **V** **O** **L** **A** **E** *plures citantur in Pandect.* 4. 152
Si particula conditionem non facit in formula Galli. 3. 310
Sic particula quam vim habeat? 1. 153
Solemnitas instituendi vel exheredandi certas personas olim incognita, & quare? 17. 23
Et præsertim huius tituli, à leg. xij. tabul. 36. 29
Principio solos filios masculos respexit, & usq; ad Iustin. tempora. 37. 30

A PR H-

<i>Aprudentibus multam habuit. 53. 41. & nu. 60.</i>	45
<i>Quatenus fuit inducta contra leg. xij. tabul. non tamen recedit à mente ipsius. 63.</i>	47
<i>Variè mutata 65.</i>	47
<i>Olim plenius exigebatur quoad postumos quàm iam natos. 21.</i>	109
<i>Odium potius quàm fauorem liberorum respicit. 3.</i>	119
<i>Solonis lege non debuerunt filij silentio prateriri. Cur secus apud Rom. lege xij. Tabul? 33.</i>	29
<i>Substitutio est datio hereditatis aliàs delata tantum; aliàs delata & acquisita. 16.</i>	167
<i>Successiones ab intestato primò deferuntur suis. 22.</i>	25
<i>Sui qui sint? & cur ità dicantur? 27.</i>	27
<i>Fiebant heredes etiam inuiri. 28.</i>	27
<i>Vel alieni consideratio ad testandi rationem refertur. 24.</i>	202
<i>Vel alieni institutio quo pacto differat? 9.</i>	263
<i>Inter istos datur medium. 4.</i>	193
<i>Postumi qui dantur, naturaliter, siue civiliter? 41.</i>	89
<i>Semper potuerunt ex xij. tab. nunquam debuerunt institui. 1.</i>	252
<i>Societas, licet contineat feminas ex virili sexu descendentes; tamen ad prognatas ex eis non extenditur. 29.</i>	28
<i>Nomen prudentibus antiquis inusitatum, sed à nostris prudenter confictum. 43.</i>	90
<i>Summa. à Gallus, parum oportuna. 3.</i>	144
<i>Suorum nomen ex leg. xij. Tab. 26.</i>	26
<i>Præteritio à quo primum? & qua ratione inuenta? 30. 28</i>	
<i>Suus & Alienus sunt attributa iustatis; suus, extraneus & necessarius sunt attributa heredum. 34.</i>	85
<i>Suus heres existit, alienus autem fit. 28.</i>	239
<i>Postumus quis dicendus? 1.</i>	175

Tem-

T

T EMPVS succedendi quatenus spectandum? 18. 200	
Testamenta solemnia fuerunt antiquissimo tempore. 9.	20
Testamentorum forma duplex, communis & singularis. 8	9
Materia quomodo se habeat in Pand. 3.	8
In ea est habenda ratio personarum & formæ. 6.	8
Forma tractatur in tit. de lib. & post. 9.	9
Sed aliter quam in tit. præcedenti. 8.	7
Testamentum quilibet facit qui non sit expresse prohibitus. 5. 8	
Rumpitur per agnationem & successionem; Et quomodo hac inter se differant? 25	81
Testamentarium non dicimus proprie heredem fieri. 13. 198	
Testandi negotium res est grauisima. 14.	104
Libertas omni iure præcipua. 20.	24
Primum à Prudentibus coangustata. 4.	98
Non potest per Principem impediri. 21.	25
Theoremata plura in materia legis Gallus. 33.	333
Tit. de ventre in poss. mitt. dupliciter accipitur. 9.	273
Primus Quinta partis Digest. non est de testam. sed qui testam. facere poss. & quem adm. testam. fiant. 2.	8

V

V BI leges contrariæ videntur ab ea parte standum quæ minus recedit à verbis. 19.	234
Vel particula quid hoc loco significet. 1.	118
Secundo loco posita, aliter accipitur quàm primo in hac Rub. 4.	130
Venter non mittitur in possessionem bonorum obtentu legato rum. 11.	229
Ventris institutio multifariam consideratur. 20.	280
Verba (vtriusq; legasset sua rei, ità ius esto) ex legibus Solonis desumpta. 32.	28
Verbis concipere, & ex verbis concipere, an, & quomodo diffe	

differant? 32. 331
Verbū (Induxit) quia hoc loco significet? r. 291. & n. 26. 305
Verf. Quidam recte pertinet ad princ. leg. 24. 326
Vetustas apud Iustin. Prudentes significat. 55. 43
Viventis suus heres. 34. 189

F I N I S.

Fol.	Typum	Sic	emendato.
3.	linea 20.	Annis.	Annis.
86	19	A.	Ad.
97	8	referantur	referatur.
158	1	tantum.	tamen.
182	8	eos.	eo.
196	12	vis	vix
250	19	In sli. vno.	Institutio
273	9	Scripturus.	Scriptus.
276	19	quod.	qui
304	ultima	tamen	tum
Fol. 14	linea 11	In Paraphrasi. antiquus	antiquum
Fol. 2.	lin. prima epistolae.	In Oratione. ergo.	erga.
16	21	intereundum.	inter eundum:

Cetera iudicium legentis emendabit.



ANGELI
 SPANNOCCHII
 I. C. PATRII IQUE
 SENEN.

Ac in per Illustri Bononien. Gymnasio
 Professoris Primarij.
 Liber Singularis,

Ad Legem GALLVS. Dig. de lib. & postum. &c.

SVMMA SENTENTIARVM EX PROEMIO.

- 1 CARNES comedere vetitū in Quadragesima.
- 2 Lex Gallus; ante Cineres non exponitur.
- 3 Galli ad vescendum perniciosi.
- 4 Lex Gallus commendata.
- 5 Studium circa legem Gallus, proficuum.
- 6 Lex Gallus, altum petit.
- 7 Gallus Aquilius, Aquilæ filius.
- 8 Aquila solem aspicere potest.
- 9 Gallus difficillimæ persecutionis.
- 10 Gallus Flumen in Phrigia, furorem excitat.

A PROE-

PROEMIVM
AD LEGVM STUDIOſOS,
IN EXPOSITIONE LEGIS

Tempore Quadrageſimæ.



PVLCHRVM vobis hodie Gal-
lum. Offero (Nobilis. Au-
ditores) non vt paretis ex eo
Conuiuium t arcet enim vos
hoc tempore ab omni Car-
nium eſu S. M. Eccleſia; ſed
vt ſciatis poſt Gallinarum Triumphum ſuper-
fuiſſe hunc ex Iuris Conſultorum Gallinario
Gallum, quem ego vobis ex veteri Maiorum li-
beralitate ſum donaturus. t qui ramen antè Ci-
neres non debuit vobis offerri ne quis fortè ve-
ſtrū inter Nuptiarū ſolēmia pararet illū ad mā-
ducandum. Quod ob eā quoq; cauſam mihi vi-
detur prudentiſſimè conſtitutum, quia t per-
niciſoſos eſſe Gallos ad veſcendum tradidere
probatiffimi Medicorum. Quamobrem acci-
pite illum vos, & ſeruate viuente; t eſt enim ca-
norus

5 norus, & ſpecioſus valdè, cuius voce t excita-
ri poterit quiſque veſtrum à ſomno: contra ve-
rò ſi quis maluerit ipſum comedere præmarurè
Stomaco nocebit non mediocriter, & nullam
adferet Palato delectationem. eſt quippè Anno-
ſus, & ad coquendum difficilis. Seruate igitur
6 illum diligenter, t quia eſt volandi cupidus, &
ſpontè altum petit, adeò vt ſæpè Cælum ipſum
videatur tangere plumis. neq; id ſanè mirum,
7 eſt enim t Gallus Aquilius hoc eſt Aquilæ filius;
8 t quæ vna ex volatilibus potens eſt ſolem ipſum
9 aſpicere. Cauete itaq;, ne à vobis effugiat t eſt
enim difficillimè perſecutionis: nam cum euo-
lauerit, inſanire ſolent, qui illum Cælo vagan-
tem proſpiciunt, & recuperare contendunt.
In quo ſanè mihi videtur optimè comparan-
10 dus t Gallo Phrigiæ. Flumini, cuius aqua, ſo-
let furorem excitare bibentibus, de quo 4. fa-
ſtorum Ouidius: ait.

Annis it inſana nomine Gallus aqua.
Sed hæc ſint data Metaphoriſ.

SUMMA SENTENTIARVM EX
Particula Prima.

- 1 **L** Ex Gallus unica in Pandectis
- 2 **M**ethodus in exponenda lege Gallus. n. 6.
- 3 **A**nquiores omnes recedunt à scopulo. Gallus.
- 4 **L**ex Gallus duob. voluminib. exponenda.
- 5 **R**ubrica de lib. & postum. exponenda est, ad intelligentiam, legis Gallus.
- 7 **M**ethodus in exponenda Rubrica.

ORDO DICENDORVM.
PARTICVLA PRIMA
Commentariorum.



VONIAM sacris hisce diebus explicanda proponitur. Lex Gallus D. de lib. & post. † quæ sola est huius nominis in toto corpore Iuris: existimo necessarium eius explicandę Methodum antea præscribere, ut & facilius, & attentius percipiantur, quę dicenda sunt in hoc Capite, cuius difficultatem, sicut omnes celebrant, ita

2 paucissimi superant. † Constitui proinde breui hoc Commentario textum ipsum Stilo perpetuo totum exponere ommissis omnino Bartoli, Bal. Aret. Imol. Castr. Sozzinorum; Ias. aliorumq; scribentium Commentarijs, ea sanè ratione, quia Antiquiores † omnes Interpretes, longe recedunt, vel potius aberrant à Scopulo, & vero literæ totius sensu. Verum enimvero cum singulæ partes, & §§ huius legis, rerum maximarum tractationibus parùm ad literã pertinentibus onerentur; ob idq; nequeant hoc ipso Ieiunij tempore à nobis exponi; † decreuimus alio Volumine singulorum §§ materias exponere stilo consueto cum vulgatis Scribentium nostrorum disputationibus. Præsens igitur pars nostrarum vigiliarum potior & utilior Speculantibus est futura; altera mox etiam Pragmaticis erit proficua. Primæ autem tractationis hic futurus est Ordo † primò. n. vice Præludiorum pauca dicemus de ipsa Rubrica, tum quòd oportunum, & vsitatum est illud in Scholis: tum præcipuè quod hæc explicatio mirificè muniet intellectum ad veram totius legis intelligentiam. Deinde ad legem ipsam me conferam, † in cuius elucidatione primùm de Aucto

pau-

A 3 ribus

ribuseius differam, tùm de ipsius subiecto, & Scopo in Vniuersum: deniq; de verbis eiudẽ, atq; contextu tractabo. † Circa Rubricam verò omiſſis quę nimis extrã rem alij congeſſerũt: quatuor ad ſummum exequar, quibus non Rubrica modò, ſed totus verè ſenſus legis ipſius elucidabitur. Primum quomodo Tractatus ilte præcedenti iungatur. Secundùm quò differat à Tractatu de hæredibus Inſtituendis. Tertium quę nam fuerit eius Origo, quod Incrementũ. Quartum & vltimum ſingula Rubricæ Verba quid valeant.

SUMMA SENTENTIARVM EX

Particula Secunda.

- 1 **Q**VINTA Pars Digestorum. De testamentis inſcribitur.
- 2 Primus tit. Quintæ partis. non eſt de testamentis. ſed qui testamenta facere poſſunt, & quẽadmodum testamenta fiant.
- 3 Tractatio de testamentis quomodo ſe ſe habeat in Pandectis. ¶ nu. 4.
- 5 Quilib. poteſt facere testamentum; niſi expreſſim prohibeatur.

In-

- 6 In tractatu Testamentorum; eſt habenda poſſimum ratio perſonarum, & Formæ.
- 7 In titulo. De lib. & poſtumis, agitur de forma testamenti; ſed aliter quàm in tit. præcedenti.
- 8 Testamentorum forma duplex; communis. ſ. & ſingularis.
- 9 In tit. de lib. & poſtum. agitur de forma & ſolemminate Testamentorum.
- 10 Angeli continuatio reiicitur
- 11 Lex prima de Iniust. testamento exponitur.

QUOMODO TRACTATVS ISTE
PRAECEDENTI IUNGATUR

Particula Secunda.



D primũ dicimus quod à Titulo præcedenti non Materia tãtũ Testamentaria: ſed ipſa quoq; pars Digestorum Quinta ſumit exordium; ex Triboniani Archetipo de quo in l. 2. §. quintus. C. de vet. iur. enucl. dum ait. Quintus autem nobis exoritur Digestorum articulus in quo de testamentis, & Codicillis tam Priuatorum, quàm Militum, omne quicquid Antiquitus dictum eſt, inueniat quis repositum, qui de Testamentis appellatur.

A 4 AC

- 1 Ac proinde tota ipsa. † Quinta pars de Testa-
 2 mentis inscribitur in vniuersum, vnde pecu-
 3 liaris inscriptio tituli præcedentis secundum
 4 Pandectas Florentinas, † non est *de Testamen-*
 5 *tis, Sed Qui testamenta facere possunt, & quemad-*
 6 *modum Testamenta fiant, licet passim citari so-*
 7 *leat de Testamentis.* Tractatio † igitur de Testa-
 8 mentis ante omnia continet, quomodo Testa-
 9 menta conficiantur, quæ res cum videatur
 à multis pendere capitibus, fuit breuiter per
 Auctores Pandectarum redacta ad duo † illa
 potissimum, nempe ad personas, & ad For-
 mam; vt ipsa tituli præcedentis Verba signi-
 fificant. Et quoniam Personarum est vna lex,
 † vt scilicet non sint lege vetite l. 4. vbi glōf.
 prima tit. præced. idcirco in hoc totus vide-
 tur fuisse Tribonianus in eo Tractatu, † vt Per-
 sonas enumeret, quæ testari nequeant, &
 formam doceat secundum quam testamen-
 ta fiant. De Personis agit vsq; ad l. Qui te-
 stamento. 20. inde autem vsq; ad finem tra-
 ctat de modo seu forma testandi. Cæterum
 de ipsa forma testamentorum tractat etiam
 in titulo nostro, † aliter tamen, quam in
 ipso titulo præcedenti, & merito quidem,
 nam

nam forma Testamenti dupliciter conside-
 rari potest: primò prout fit à quolibet, se-
 cundò prout fit à certis personis. † Primò
 modo forma potest dici communis; secun-
 do autem modo dicetur accommodatè for-
 ma singularis. Primo modo erit forma sim-
 pliciter, secundo modo erit forma secundum
 quid. De forma simpliciter, seu commu-
 ni actum est tantisper in præcedenti, nem-
 pe a l. qui testamento vsquè ad finem tituli
 quantum visum est Compilatoribus: exactis-
 sime tamen agit de ipsa Iustinianus. Inst. tit.
 de Testam. ordin. Nunc agitur de forma se-
 cundum quid, vel singulari, nempe de illa
 quam tenentur adhibere, qui filios habent,
 aut sperant. Nec probanda est quorundam
 assertio dicentium, quod in præcedenti actum
 est de forma, nunc agitur de solemnitate; quia
 licet forma, & solennitas inter se differant,
 † in proposito tamen non sunt separandæ,
 vt non obscure sentit Caius in l. inter cætera
 hoc eod. tit. dum ait. *inter cætera, quæ ad ordina-*
da testamēta necessario desiderantur, principale Ius
est de liberis heredibus instituēdis, vel exheredādis.
 Et aperte Iustinianus in tit. Inst. de extered.
 lib.


lib. in principio dicens. *Non tamen ut omnino valeat testamentum sufficit hæc observatio, quam supra exposuimus; sed qui filium in potestate habet, curare debet, ut, eum heredem instituat, vel ex heredem nominatim faciat.* Minus probanda est Angeli continuatio dum ait supra dictū esse de solemnitate respiciente fauorem publicum; nunc dicendum de ea quæ respicit fauorem priuatorum. i. filiorum & Nepotum: † Quia apparet hunc tractatum de priuatorum fauore non agere sed magis de odio vel incommodo; cum non magis instituendi quàm exheredandi facultatem parentibus largiatur; ut statim dicemus. Qui potest igitur, & vult ritè testari, primò debet communem implere formam, sine qua scilicet non testaretur: mox debet singularem etiã addere, sine qua nihil valeret eius Testamentum. † Quemadmodum disertè Papinianus indicat lib. i. definitionum relatus in l. prima tit. subsequen. dicens. *testamentū aut nō iure factū dicitur ubi solennia Iuris defuerunt, aut nullius esse momenti, cum filius qui fuit in Patris potestate præteritus est.* Hæc satis de primo circa Rubricam.

SVM-

SVMMA SENTENTIARVM EX
Particula Tertia.

- 1 **C**OMMUNIS differentia inter hunc titulū & illum de heredibus instit. rejicitur.
- 2 Vera discrimina inter eos titulos.
- 3 Institutio de qua in hoc tit. agitur; non differt nec separatur ab exheredatione.
- 4 Diuersitas istorum titularum; est obseruata in qua libet parte Iuris civilis.
- 5 Diuersitas eadem maxime confert ad l. Gallus.

QVO PACTO DIFFERAT ISTE
tit. à tit. de Hæred. Instituend.
Particula Tertia.

- 1  D secundum breuiter dicam, † et rare Nostros dum opinantur hic agi de quibusdam Instituendis in titulo autem infrà, de Heredibus instituendis tractari de omniū institutione: nam euentissimum est quod etiam ibi agitur de filiorum institutione prout est equalis institutioni extraneorum, & ideo nulla est habitata ratio huius discriminis inter hos tractatus. † sed
- 2 magis

magis est dicendum quod ibi agitur de institutione respiciente voluntatem testatoris, hinc de ea quæ etiam contra voluntatem testatoris fieri debet: ibi de ea, per quam fit testamentum, hinc de ea, sine qua factum non valeret: ibi de ea, quæ est necessaria ex voluntate, hinc de ea quæ est necessaria ex legis præcepto: ibi de ea per quam Patrimonium nostrum largimur; hinc de ea per quam munimus Elogium: ibi de ea, quæ consulit heredi: hinc de ea, quæ consulit Testamento: ibi de institutione communi, & simpliciter; hinc de institutione singulari, & secundum quid ibi demum de institutione, quæ est. Exheredationi contraria; hinc de ea, quæ ab Exheredatione non separatur, & propterea æquiualeat hoc loco Institutioni, Exheredationi, 3 ibi verò repugnat. † Et est hæc ita accipienda; ut nihil inter sit Institutione fiat, an Exheredatio. ita ut, quicquid de Instituendo, hic titulus loquitur, idiptum & de Exheredando dixisse videatur † quæ sanè diuersitas, est etiam in Codice obseruata, cum *de hered. Instit.* vno loco, alio vero *de liberis præteritis vel exheredatis*; & rursus alio *de Postu. hered. instit. vel exhered.* separatim agitur: prout etiam in libris Institutionum

num dictum est vno loco *de hered. inst.* alio autem *de exhered. lib.* Et hæc diuersitas diligenter est obseruanda, † quoniam ad l. Gallus maxime cõfert. siquidem institutio de qua infra subtit. *de heredibus instituendis*, potuit fieri non nunquam eorum, quorum tamen, institutio, vel exheredatio de qua hic agitur nullius momenti fuisset: item è contra debuit hæc institutio, vel exheredatio fieri, quorū non satis fuisset illam institutionem facere, prout infra suo loco dicemus. Et hæc de secundo.

SVMMA SENTENTIARVM EX

Particula Quarta.

- 1 **T**RIA tempora secundum quæ totum Ius Ciuile percipitur.
- 2 Communis opin. refellitur; quod lex Duodecim Tabularum; fuerit Ius Romanorum vetustissimum.
- 3 Ante leges 12. tab. fuit Romæ Ius Ciuile.
- 4 Curia primùm à Romulo. instituta.
- 5 Ius Ciuile Papirianum.
- 6 Cornelij Taciti locus. de legib. Romanorum.
- 7 Cur x 11. Tabularum Ius vetustissimum dicitur.

De-

- 8 *Declaratur tex. in §. Disponat. Auth. de Nuptijs.*
 9 *Antiquiss. tempore; Testamenta solemnia fuerūt.*
 10 *locus x I I. Tab. Caio & Vlp. notus.*
 11 *Libertas de rebus suis disponendi; vetustissima; x I I Tabulis tribuitur.*
 12 *Ex lege I 2. tab. licuit filios impunè præterire, dum fieret testamentum.*
 13 *Ex lege Romuli; Pater potuit relegare vendere; occidere filium.*
 14 *Idem & ex lege x I I. Tab.*
 15 *Multo magis exheredare.*
 16 *Præterire licuit filios etiam antè x I I. Tab. ex Tit. Livio.*
 17 *Solemmitas instituendi vel exhered. certas personas; olim incognita. & qua ratione. nu. 18.*
 19 *Fauor testamentorum; in dubijs præfertur fauori filiorum.*
 20 *Testandi libertas, omni iure præcipua.*
 21 *Libertas testandi non potest per Principem impediri.*
 22 *SucceSSIONES ab intestato primum deferuntur suis ex l. x I I. Tab. & quare. nu. 24.*
 23 *Cuiacius Interpretatur egregiè Nouellas.*
 25 *Bona liberis deferunt ex Parentum voto.*

Suo-

- 26 *Suorum nomen à lege x I I. Tab. emanat.*
 27 *Qui sint sui, & cur ita dicantur.*
 28 *Sui fiebant heredes etiam inuiti.*
 29 *Suitas est etiam ad Fœminas sed non ex eis.*
 30 *A quò primum & qua ratione; suorum præteritio vetita fuerit.*
 31 *Prudentes primi legem x I I. Tab. coangustare ceperunt.*
 32 *Verba utriusq; legassit suæ rei ita ius esto ex legibus Solonis desumpta.*
 33 *Solonis lege non debuerunt filij per silentium præteriri. & cur secus apud Romanos ex x I I. Tab. nu. 34.*
 35 *Ex l. x I I. Tab. etiam postumòs præterire licebat: quamuis sui nasceretur.*
 36 *Probatum incognitâ fuisse solemnitatem huius tituli, tempore legis x I I. Tab.*
 37 *Principium huius solemnitatis; solos filios masculos respexit, & vsq; ad Iustinianum ita obtinuit. nu. 38.*
 39 *Ius Prætorium quale.*
 40 *Edictum perpetuum.*
 41 *Prætor heredem non facit.*
 42 *Prætor iuuat, supplet, emendat Ius Ciuil: tam ex testamento, quàm ab intestato. nu. 43.*

In-

- 44 Intellectus ad l. non est ambigendum. §. I. Dig. de bon. poss. multiplex contra communem.
- 45 Solemnitas huius tituli non venit ex Iure Præat.
- 46 Ius civile sæpè mutatum in successione. tam ex testamento quam ab intestato.
- 47 Iuris civilis species multæ: ad testati causam pertinentes.
- 48 Iuris Civilis ætates variæ.
- 49 Ambigitur Qua primum ætate quauè specie Iuris Civilis; inducta fuerit necessitas instituendi certas personas vel exheredandi.
- 50 Certum est tamen quod antè Cæsares obtinuit.
- 51 Gallus Aquilius, antè Cæsares floruit.
- 52 Lex Vellea antè Cæsares lata.
- 53 Probatur pluribus coniecturis; hanc solemnitatem à Prudentibus initium habuisse.
- 54 Prudentum auctoritate recessum sæpè fuit à lege scripta; etiam Duodecim tabularum.
- 55 Veritas, apud Iustinianum; Prudentes significat.
- 56 Hæc solemnitas à Iure civili proficiscitur.
- 57 Ius Civile simpliciter prolatum; ad Prudentum ætatem refertur.
- 58 Restituitur locus Pomponij. in l. 2. de orig. iur.

Ætas

- 59 Ætas tota Prudentum antè Cæsares, dicitur Media Iurisprudencia.
- 60 Citatur in Pandectis nonnunquam Iurisconsulti qui antè Cæsares floruerunt; contra Rituallium.
- 61 Cur incerta sit origo huius solemnitatis.
- 62 Probatur tamen à Media Iurisprudencia prodijisse.
- 63 Solemnitas ista quamuis inducta fuerit contra l. XII. Tab. tamen non recedit à mente ipsius.
- 64 Potissima ratio huius inducendæ solemnitatis.
- 65 Eadem solemnitas variè mutata.

DE ORIGINE, AC INCREMENTIS

HUIUS SOLEMNITATIS.

Particula Quarta.



D tertium. mihi videtur, quod tria sint † consideranda tempora, quibus non huius tantum loci, sed omnium planè totius Iuris Civilis primordia, & incrementa percipiuntur. Primum tempus est legis duodecim Tabularum, siue alterius cuiuspiam Antiquioris † pro cõperto. n. habemus non rectè sentire Nostrates, qui fre-

B

quen-

quod exhæredaret, aut omitteret quis filios,
 13 † quos & vendere, & occidere potuisset, ex ve-
 tutissimâ etiam lege Romuli apud Prateiũ 17.
 quæ dicebat *Parentum in liberos omne ius esto, rele-
 gandi, vendendi, & occidendi*. Quam legem &
 Decemviri in duodecim Tabulis admisisse vi-
 14 dentur l. prima secũda & tertia his verbis. † *Fi-
 lij sub patris Iure sunt. secũda Neq; filijs quidquã
 in bonis; viuentibus Patribus esto. tertia Parentibus li-
 beros ter vendendi ius, atque potestas esto*. Nuncu-
 patim etiam id perpendit in proposito nostro
 15 † Paulus lib. secundo ad Sabinum à Tribonia-
 no relatus in l. in suis. ad finem. hoc titulo no-
 stro dum dicit. *nec obstat, quod liceat eos exhære-
 dare, quos & occidere licebat*. Imò verò potuis-
 se etiam antè duodecim tabulas præteriri filios
 etiam nascituros, indicat expressè Liuius lib. pri-
 16 mo ab Urb. cõd. sic dicens. † *Demarati Corinthij
 filius erat, qui ob seditiones domo profugus cum Tar-
 quinij forte confedisset, uxore ibi ducta, duos filios
 genuit, nomina ijs Lucumo, atq; Aruns fuerunt.
 Lucumo superfuit Patri bonorum omnium hæres;
 Aruns prior, quam Pater moritur uxore gravidã re-
 licta, nec diu manet superstes filio Pater, qui cum
 ignorans Nurum ventrem ferre, immemor in testan-*

do

do Nepotis decessisset, puero post Aui mortẽ in nul-
 lam sortem bonorum nato ab incipia Egerio inditũ no-
 men. Lucumoni contrã omnium heredi bonorum cum
 diuitiã iam animos facerent. Et quæ sequuntur.
 17 Constat igitur antiquissimo hoc tẽpore † nun-
 quam oportuisse certas instituere, vel exhæreda-
 re personas, & satis rectè testamentum à Ciue
 Romano conditum fuisse, si cõsuetã solemnia
 reliqua non omisisset. Omnes. n. personæ inter
 cæteros exhæredatæ præsumebantur, quæ testa-
 mento scriptæ non essent, nullo planè suorum,
 vel extraneorum hæredum habito discrimine;
 18 † idq; ob eam puto causam, quòd maior esset
 Testamentorum, quàm liberorum habenda ra-
 19 tio, † quod quidem in dubijs hodiè quoq; ser-
 uandum esse indicat Marcellus cap. x. suprã de
 inoff. testam. dicens. *Si pars iudicantium de inof-
 ficioso testamento, cõtra testamentum, pars secundum
 id sententiam dederit (quod interdum fieri solet) hu-
 manius erit sequi eius partis sententiã, quæ secundum
 testamentum pronunciauit*. Idem quoq; suade-
 tur ex Paulo in l. vel negare. ff. quemadmo-
 dum test. aper. dum ait *publicè enim expedit su-
 prema hominum iudicia, exitum habere*. Por-
 rò autem tantæ testamentorum libertatis illa vi-

B 4 detur

20 detur fuisse ratio, † quòd Natura ipsa (vt inquit
 Isocrates in Aeginetico) nos docuit, vt de ijs,
 quæ nostra sunt, liberè disponamus, quam Na-
 turæ legem M. Cicero tertio de finibus, anti-
 quissimam ostendit fuisse, & cum humano ge-
 nere natam, omniunq; gentium mentibus in-
 sculptam. Quod ipsum & Constantinus Im-
 perator probè videtur agnoscere, dum in l. pri-
 ma C. de Sacrosanct. Eccl. adseuerat. *nihil esse,
 quod magis hominibus debeat, quam vt suprema
 voluntatis, postquam iam aliud velle non possunt, li-
 ber sit stilus, & licitum, quod iterum non redit arbi-
 trium.* Neq; hoc Iustinianus ipse dissimulat,
 qui ex mente Caij Iurifconsulti in l. qua ratio-
 ne. § hę quoq; res. inf. de acquir. rerum domin.
 fatetur in vniuersum *nihil esse tam conueniens na-
 turali equitati, quam voluntatem Domini volen-
 tis rem suam in alium transferri, ratam haberi.* Sic
 enim ait in §. per traditionē Institut. de rerum
 diuis. Quin etiã tantum videtur ipse huic li-
 bertati tribuere vt apertissimis verbis fateatur
 in Auth. de lureiur. ò moriente præst. in prin-
 cipio quæ est Nouel. 48. *unum hunc sibi scopum
 semper proponi; vt Defunctorum dispositiones sta-
 biles sint.* Et ideo quamquis antè ipsum fuerit
 varijs

varijs temporibus, varijsque modis coangusta-
 ta Testatorū volūtas; conatus sit tamen pro vi-
 ribus, eandem morientibus vindicare, & qua-
 si de integro restituere; vt planè cōstat ex legi-
 bus suis, in titulo C. qui testam. fac. poss. & in ti-
 tulo de testam. & denique latius in Nouell. cxv.
 21 cuius quidē libertatis tãta vis est: vt † ne Princi-
 pi quidē liceat illam infringere; vt per bellè pro-
 bat multis allatis instãtijs Did. Couar. in lib. 3.
 cap. 6. var. resolu. Hęc autem ipsa testandi li-
 bertas obtinuit, si quis testamentum condere
 voluisset, si verò tunc temporis decessisset ab in-
 testato Pater fam. † iubebat eadem lex duode-
 22 cim Tabularū primam fore causam liberorum
 in succedendo, illis nempe verbis. *Intestatorū hæ
 reditates, primo suorum heredum, velint, nolint sun-
 to, & in locum filiorum, nepotes ex ijs succedunt,
 ijs deficientibus, agnatus proximus familiam habeto.*
 Quæ quidem verba legis recēset Prætæius in sua
 veteri Iuris prudentia inter leges duodecim Ta-
 bularum, 33. & 34. loco. Idemq; cauerat antea
 Solon apud Athenienses in l. 13. vt ex eodem
 Prætæio constat, qui diligenter admodum leges
 illas omnes in vnum collegit. Illam verò legem
 duodecim Tabularum supra. relatam verissimè
 expli-

explicat Vlp. in suis fragmentis sub tit. de Legitimis heredibus. Item Paulus lib. 4. recept. senten. titulo 8. Imperatorum quoq; plurium Rescripta, relata per Tribonianum in titulo C. de legit. hered. & deniq; Iustin. ipse totam intestati causam cōplexus est in Nouella c xviij.
 23 quam eleganter, & difertè interpretatur † Cuius
 24 cuius vir benè doctus. † Suos autem ideo ante omnes vocatos esse credendum est, tūm quòd proximiores erant, & natura dictante successionem merebantur, vt bellissimè explicat Paulus in l. cum ratio. in princip. infr. de bon. dam. nat. tūm etiam, quòd id voluisse crederetur de
 25 functus propter † Parentum cōmune votum, vt censuit Triphonius in l. penult. infr. de bon. libert. & Papinianus etiam in l. scripto, infr. Vnde libe. & rursus in l. nam & si Parentibus sup. de inoff. Testamento. omnium autè apertissimè Paulus in l. cōficiuntur. in princ. infr. de
 26 Iur. condicill. dum ait. *ideo fideicommissa dari possunt ab intestato succedentibus, quoniam creditur Paterfamilias sponte sua ijs relinquere legitimam hereditatem.* † Suorū verò nomen à lege primūm duodecim Tab. inuentum fuisse crediderim, cum dicat Calistratus in l. liberorum de Verb.

sign.

sign. liberorum appellatione nepotes, & pronepotes: ceterique, qui ex ijs descēdunt continentur. Hos. n. omnes Suorum appellatione lex duodecim Tabularū comprehendit. Ea scilicet ratione, quia domestici sunt, & viuo quoq; Parente quasi domini, vt Iustinianus interpretatur in §. primo Inst. de hæred. qual. & differentia & antè eum Paulus in l. in suis. hoc titulo nostro dicens *in suis heredibus euidentius apparet continuationem dominij eò rem perducere, vt nulla videatur hereditas fuisse, quasi olim ij domini essent, qui etiam viuo Patre quodam modo domini existimantur.* † Et verò sui dicebantur illi, qui non in potestate modò Parentis essent, sed etiam de liberis, & primo loco post illum existerent, vt docet ipse Iustinianus, in §. primo Institut. de hered. quæ ab intestato deferuntur, & exactè Io. Corrasius lib. 3. Miscell. cap. xvi. Porrò autem tanta fuit ab intestato Suorum prerogatiua, † vt etiam inuiti succedere debuissent, sicut ipsa lege duod. Tab. exprimitur, & Iustinianus in eodem loco fatetur, subiiciens propterea suos, & necessarios dici. Filius igitur, & filia omnimodò inter suos erāt. Nepos autè vel Neptis, ac deinceps ita demūm sui erant, si eorum Pater decesserat, aliterue po-
 testa-

29 statem Patris exierat. † Hęc verò Suitas, licet masculos & feminas contineret, ex virili sexu prognatos, & descendentes, tamen ad natos ex feminis non porrigebatur. & ideo in successione intestati non Suorum illi, non Agnatorum, sed Cognatorum iure tantummodò censebantur, vt plenè Iustinianus docet in præallegato titulo de hæreditatibus, quæ ab intestato defe-
 30 runtur, & alibi sæpius. † Verum enimverò Prudentes Antiqui cum viderent Suos ab intestato maximo cum favore præferri, ex verbis ipsis legis duodecim Tabularum: noluerunt eos ex testamento cõtemni, & ideo cæperunt ita legem ipsam interpretati, vt etiam si quis intestatus esse nollet cogere-
 31 tur Suos saltem filios non præterire, & † in hunc modum coangustare cæperunt per interpretationem, latissimam illam testandi licentiam, vt non obscure sentit Pomponius in l. Verbis legis, de Verb. sign. & nos infra declarabimus. Planè huius interpretationis ea
 32 mihi videtur fuisse ratio, quia in Legibus † Solonis (vnde verba illa duodecim Tabularum de sumpta fuerunt *vti quisque legasset suæ rei, ita Ius esto*) adiciebantur hęc Verba *nisi filios habeat*; vt probè constat ex xi. lege Solonis, quæ ait.

cui

Cui voluerit quis bona sua dandi (nisi filios habeat) ius esto. Quasi † Solon ipse voluerit filios non præteriri, cuius postea sententiam ad filias quoque produxit Demostenes, vt ostendit eo loco Præterius. † Adiectio tamen illa Solonis (*nisi filios habeat*) merito fuit à Decéuiris omissa, quia illibatam maluerunt potestatem Patris in filios; & prorsus inuiolatam testandi licentiam. Ex lege igitur duodecim Tabularum est habita ratio Suorum ab intestato tantummodò, nõ autem ex testamento, si quis enim testari voluisset potestatem fecerat, vel instituendi, vel exheredandi, vel (si maluisset) silentio prætereûdi suos heredes, siuè tunc iura suorum habentes, siuè
 35 mox habituros; † imò verò, & contrà non natos eadem libertas concedebatur, vt quemadmodum eos pro arbitrio poterat quis instituire, ita etiam omittere posset impunè; quamuis suorum numero nasci possent. neque vnquam legitur, quod ex duodecim Tabulis fuerit Postumorum Institutio, aut prohibita, aut necessaria. quod sanè conueniens omninò fuit verbis eiusdem legis, quæ voluerat, ceu legem seruari debere testantium arbitria. † Sed & illa me cõiectura ducit, vt credam eo tẽpore fuisse prorsus
 36 sus

fus incognitam singularem, atque præcipuam hanc Testamētorum solemnitatem: quia si lex duodecim Tabularum illam induxisset, sine dubio necessarium fuisset suos omnes cuiuscunq; Sexus & Gradus instituere vel exheredare, cum ipsa lex, nullum discriminē esse voluerit inter mascululos, & fæminas, ut Iustinianus refert in §. cæterum. Instit. de legit. agnat. success. & in l. maximi vitium. C. de liberis præteritis. & tamen Caius in titulo de exhered. liberorum. in suis Institutionibus in principio palam enunciat, filiam fæminam præteriri potuisse in columi Testamento; licet masculus institui omninò debuerit, vel exheredari. Sic enim ait. *Is qui filium in potestate habent curam agere debet ut testamentum faciens, masculum filium, aut nominatim heredem instituat aut nominatim exheredet. nam si filius masculus, in testamento præterierit, non valet testamentum; si verò filiam præterierit non rumpit testamentum filia prætermissa sed inter fratres suos legitimo stante testamento, suam sicut alij fratres consequitur portionem; si verò testamento extranei heredes scripti fuerint; stante testamento, filia mediæ partem hereditatis acquirit. Et Vlp. etiam in Fragmentis titulo 22. §. ex suis. apertissimè tradit,*

quod

quod filius quidem neq; Heres institutus, neq; nominatim exheredatus, nō patitur valere testamentū. Reliquæ verò personæ liberorum, velut filia, nepos, neptis, si præteritæ sint, valet testamentum. sed scriptis heredibus ad crescunt; suis quidem heredibus in partem virilem: extraneis autem in partem dimidiam. Quod ipsum Ius t̄ vsq; ad suam ætatem obtinuisse, idem Iustinianus palam fatetur in titulo de exhered. liberorū in principio. dum ait. *Non tamen ut omninò valeat testamentū, sufficit hæc observatio, quam supra exposuimus, sed qui filium in potestate habet, curare debet, ut eum heredem instituat, vel exheredem nominatim faciat, alioqui si eum silentio præterierit, inutiliter testabitur, adeo quidem, ut si viuo patre filius mortuus sit, nemo heres ex eo testamento existere possit, quia scilicet ab initio non constiterit testamentum. Sed non ita de filiabus, & alijs per virilem sexū descendentes liberis vtriusq; sexus, Antiquitati fuerat observatum: sed si non fuerant scripti heredes, scriptæe, vel exheredati, exheredatee, testamentum quidem non infirmabatur; ius tamen ad crescendi eis ad certam portionem præstatur; sed nec nominatim eas personas exheredare parentibus necesse erat; sed licebat inter cæteros hoc facere. huius verò præteritionis exēplum, potest delu*

desumi ex l. 4. D. vbi pupillus educari debeat. Possimus ergo ex prædictis hoc Pronunciatum efferre, quod tempore legis duodecim Tabularum, vel alio quolibet anteriori erat huius Tituli solèntas Ciuibus Romanis prorsus incognita, quippè cum sola tunc sufficeret forma communis in testamento, nulla Suorum heredum ratione habita, quamuis eorum Iura ab intestato præcipua essent. Et hæc de primo tempore Iuris Ciuilis dicta sufficiant. Secundum verò tempus omnia Iura complectitur, quæ vsquè ad Iustinianum obtinuerunt. Hæc autè licet multa fuerint, & varietates magnas receperint prouenientibus, & vsus hominum exigebat; facile tamen ad duo potissimum genera videntur posse restringi; vt scilicet vel Ciuile fuerint Ius, vel Prætorium. Primum de Prætorio dicamus.

39 † Quod quidem à Magistratibus proficisceretur quotidie, & licet vim legis perpetuæ non habuerit initiò, successu tamen tēporis etiam antè Iustinianum cæpit pro lege seruari, quoniam videlicet sub D. Hadriano fuerat à Saluio Iuliano compositum † Edictum Perpetuum, quo futuræ etiam Prætores vterentur; vt testatur Iustinianus in l. 2. §. sed quia diuinæ. C. de vet. Iur.

Enu

enu. & in l. pen. C. de cõd. indeb. Et est illius Edicti frequentissima mentio in legibus nostris, vt in Proemio Digestorum. §. cumq; hæc materia in l. 2. D. de stat. homin. in l. fin. D. de Appel. recip. in l. 5. D. de extraord. crimin. in l. cum ad eas. C. ad Vell. in l. 2. C. senten. rescin. non posse. in l. interpositas. C. de Transact. in l. 2. C. de cond. insert. in l. edita. C. de edendo. & alibi sæpius. Quamuis autem maximè controuersum sit apud nostros, vtrum Prætores verè potuerint Ius facere. vt per Scribentes in Rubrica. C. qui Admitt. & nouissimè per Rainaldum Corisium lib. 3. Indagationum cap. 4. qua de re nos multa diximus in dicta Rubrica. C. qui Admitti, & iterum copiosius in nostro Thesauro Iuris ciuilibus lib. 14. §. Prætorium. q. prima: tamen quantum ad hereditates deferendas pertinet, dubitandum non est ex eo Iure nunquam hæredes existere potuisse, sed tantum bonorum possessores, quia † quos solus vocat Prætor, ad hereditatem, hæredes quidem ipso Iure non fiunt, nam Prætor hæredem facere non potest, vt inquit Iustinianus in. §. quos autem Institut. de bon. poss. Quicquid tamen sit, de illo non ambigitur, quòd in successione deferendis habi

C

ta

ra est (prout & semper haberi solet) à Prætore ratio equitatis vtilitatifq; publicæ , per quã non
 42 nunquam t̄ cõfirmatæ sunt leges scripte, aliaq; Iura Ciuilia. nonnunquam etiam adaucte, ple-
 rumq; itidem, quatenus oportuit emendatæ vt nuncupatim ipse fateretur Iustinianus in dicto
 Titulo de Bonorum possess. in principio, & ante
 t̄ illum dixerat Papinianus in l. Ius autem Ciui-
 le supra de Iust. & Iure in hæc verba. *Ius præto-
 rium est quod Prætores introduxerunt, adiuuandi
 vel supplendi, vel corrigendi Iuris Ciuilis gratia, præ-
 pter vtilitatem publicam.* Porrò autem sicut Te-
 stamentorũ caussas iuuare Prætores conati sunt
 quandiu lex ipsa Ciuilis nõ repugnabat, vel sup-
 plere quatenus Lex tacuisset, vel etiam corrige-
 re, quatenus æquitas debuisset summo Iuri præ-
 43 ferri: t̄ ita etiam omnibus iisdem casibus patri-
 cinati sunt, successione ab intestato, vt la-
 tius ex Tractatu multiplici bonorum possessio-
 num elicere possumus, & dictum à me fuit in
 Præludijs ad Rubricam C. qui Admitt. Hinc præ-
 stea contigit, vt quidam hæredes scripti, vel ab
 intestato vocati habuerint duplicatũ succeden-
 di remedium; quidam Ciuilitè incogniti solum
 Prætoris beneficium meruerint; quidam deni-

que contra Legis præscripta nihilominus iuua-
 ti sint, vel remedio Bonorum possessionis con-
 tra, aut secundum Tabulas, vel alijs certè opor-
 tunioribus, pro rerum, & caussarum varietate.
 Nec quidquam facit, quod ait Vlpianus lib. 48.
 ad Edictum relatus in l. non est ambigendum in
 fr. de bonorum poss. *Vbicunque lex, vel senatus
 consultum, vel constitutio capere hereditatem prohi-
 bet, & bonorum possessio cessat: t̄ quia ille locus,
 vt generalis est, ita ex sequentis legis exemplo
 declarari debet, vt de illis sentiat, qui omnino
 sunt incapaces; quod nostri frequentius admit-
 tunt; vel (vt ego quidem intelligo) agitur ibi de
 legibus nouis, quibus Prætoris Edicta vetustio-
 ra non derogant. aut deniquè dicendum præter
 alios, quod loquitur de Iure Ciuili certo, &
 quod scriptum sit, cui sine dubio plurimũ sem-
 per detulere Prætores; non autem de Iure Ciui-
 li Mediæ Iuris Prudentiæ, cui frequenter dero-
 gare consueuerunt; vt expressè constat ex §. cæ-
 terum ibi *donec Prætores paulatim asperitatem Iu-
 ris Ciuilis corrigentes &c.* Instit. de legit. agnat.
 successione. Qualecunq; tamen fuerit hoc Ius
 Prætorium, non est, quod de illo hìc differa-
 mus, quia nunquam per ipsum quis iuebatur*

instituire quemquam, vel exhæredare præcisa quadam necessitate; sed tantū consuevere Prætores exhæredatis, aut præteritis auxilium polliceri, si ex iuxta causâ videretur. quò quidem auxilio testamentum valere nō definit, sed contrà Tabulas Bonorum possessio conceditur. Ac
 45 proindè iure † hoc Prætoris inspecto, non fuit per ipsum, hæc solemnitas introducta, nec fuit hic titulus noster eo Iure, vllò vnquàm tempore necessarius, sed ad maiorem (vt dicitur) cautelam, potuit olim, potest hodiè, poterit etiam postea ad Ius Prætorium referri, si quis voluerit, quodcumque vitare periculum, scriptis Tabulis imminens. Quæ fuerint autè personæ, quæ propter Ius Prætorium non debuerint præteriri, alijs in locis videre licet, quia in præsentia de Iuris tantum Ciuilis autoritate tractamus. Quapropter vt illuc reuertamur, vnde digressi sumus, altera species Iuris post duodecim Tab. dicitur Ius ciuile, prout à Prætorio seiun-
 46 gitur, & † secundum hoc Ius mutata frequenter fuit causa Successionum, tam ex testamento, quàm ab intestato, prout placuit Authoribus. Ecce enim ab intestato quidem mutationem recepit, quatenus ex lege duodecim Tabu-
 la-

larū, post suos omnes vocabantur vtriusque; sexus Agnati: & tamen ciuili Iure postmodum factum est, vt fœminæ, quamuis Agnatæ excluderentur à successione, nisi Sorores essent, vt expressè norat Iustinianus. Inst. de legit. Agnat. success. §. cæterum. his verbis. *Cæterum inter masculos quidem agnationis iure hereditas, etiam si longissimo gradu sint, vltro citroq; capitur. Quod ad feminas verò attinet, ita placebat, vt ipsæ consanguinitatis iure tantum capiant hereditatem, si sorores sint vltorius nō capiant, Masculi autem ad earum hereditates, etiam si longissimo gradu sint admittantur.* Hæc Iustinianus. Ex testamento itidem videmus Successiones Iuris Ciuilis autoritate mutatas, quatenus, & ratione Personarum quæ scriptæ sint, & ratione Solemnitatum, scimus à lege duodecim Tabulatum sæpè fuisse recessum, vt infra euentius ostendam. Sed quoniam ex hoc solo, quòd dicimus Ius istud Ciuile post duodecim Tab. extitisse & à Prætorio differre, non satis videmur illud explicasse, quantum ad tinet ad Rubricam istam: ideò addimus, quòd hoc ipsum Ius Ciuile, varias habet partes & ex
 47 varijs etiam ætatibus constat. † Quæ sint partes eius satis docet Iustinianus. Inst. de Iur. nat.
 C 3 gent.

gent. & ciu. in. §. constat autē; liquet etiā ex mente, ac Verbis Vlp. & Papiniani in l. 6. & 7. supra de Iust. & Iure. Aut. n. scripto, aut Moribus cōfiscitur: & tamen Mores vnicum genus Iuris cōstituant, nempe Consuetudinem; vt eleganter ex Iuliano colligitur, in l. de quibus supra de legibus: Scripti tamen Iuris authoritas latius diffunditur, quia aut in Legem transit, aut in Plebiscitum, aut in Senatus consultum, aut in Principum Placita; aut in Responso Prudentum, vt in citatis locis exprimitur. Quamuis autem singulæ istę species Scripti Iuris, & partes potuerint aliquid adferre Successionibus testati, vel intestati, & verosimilimum quoquē sit, plurimum attulisse: non tamen constat expressim, quid quæque ipsarum attulerit antè Iustin. Cæterum de quibusdam habemus in Iure; habemus etiam apud bonos Authores quædam memorata vestigia, vt de Lege Voconia, Furia, Falcidia, Cornelia, Glicia, Aelia Sentia, Iunia, Vellea, de quibus sæpessæpius videmus fieri mentionē: quarū omniū summa Capita ad testamētū pertinentia, videre licet apud Paulum Manutium de Legibus Romanorum vt alios multos eius generis Authores omittamus. Item & Senatus con-

cōsulta plura sunt ad testamentorum, aut successionum materiam spectantia, veluti Pegasianum, Trebellianum, Orficianum, Terrylianū, Syllanianū, Claudianū, quorū nota sunt in Iure nostro vestigia. De Principum Placitis frequens est mentio in Iustin. Legibus, dū vel recenset, vel corrigit in hac ipsa materia, præcedentium Cæsarū Constitutiones, quas in mediū proferre longum esset, & modicę frugis. Sic etiam de Prudentum Responso complura sunt exempla cuiuslibet obuia in libris Pandectarum, licet non prorsus integra; culpa, vel peccato potius Compilatorum. † Quātum ad ætates huius Iuris adtinet, non est ambigendum, quod fuere plures prout pluries ipsa Iura Ciuilia, tūm in hac Successionum, tūm in alia qualibet materia comperiūtur esse mutata, quod nō semel factum fuisse tradit sæpè Iustinianus, & nūcupatim, quoad præsentem causam tam testati, quam Intestati refert exempla, in titulo Instit. de Testam. ord. & de legitima Agnatorum successionē. Fieri autē in qualibet alia causa semper potuisse fatetur idem Imperator in, §. sed naturalia quidem iura Instit. de Iur. nat. gent. & ciu. dum ait. *Sed naturalia quidem Iura, quæ apud omnes*

gentes peraeque obseruantur, diuina quadam prouidentia constituta, semper, firma, atq; immutabilia permanent. Ea vero, quae ipsa sibi quaeq; Ciuitas constituit, saepe mutare solent, vel tacito populi consensu, vel alia postea lege lata. Mihi sane videtur esse commodissimum huius totius Iuris Ciuilis tres ad summum etates in proposito nostro constituere. Primam scilicet post duodecim Tabulas ante Caesares. Secundam post Caesares vsq; ad Iustinianum: Tertiam vero post ipsum; in qua constitutum nobis est tertium tempus supra in principio nostrae huius speculationis excogitatum. Igitur si de huius solennitatis origine quaeramus, secundum haec Iuris etates, vel species; quomodo scilicet sese habuerit causa testamentorum (nam de intestati causa, non est nobis agendum hoc loco) tamen si lateat hoc hodie sub umbra, & ob id praeclearissima nostrorum ingenia varie ceperint: mihi tamen (quantum ad Aetates pertinet) satis videtur expedire, quod ante Caesares fuerit in usu quandoquidem sunt de hoc quaedam in Iure nostro loci, quibus videtur eliciendum omnino, quod eo tempore seruari debuit. Citatur. n. p. Sciuola & Gallus Aquilius in hac ipsa l. qua nunc exponimus, quae tamen floruit ante Caesares, ut ex Poppo

ponio

ponio constat in l. 2. §. post hos, & §. sequenti supra de orig. Iur. ex Catellia. Cotta in lib. memorabiliu: Aymarō Riuallo in lu. Ciu. Historia: Spiegelio in Nomēclatura Iurisconsti. Angelo Politiano lib. v. Epist. in vltima, alijsq; multis Auctoribus quos recēdere nō vacat. Refert etiā. D. Augusti edictū in l. filius familias 26. hoc eodē tit. nro, quo cautū erat, ne Pater filiū Militē exheredaret. ex quibus locis licet p̄bē conijcere, quod Testatores etiā ante Caesares cogitabāt de filijs instituēdis, vel exhered. p̄ cautela Testamētōrū; id quod nouissimē etiā suadet, quia Sciuola ipse in hac l. nra refert, & interpretat, t̄ Velleā legē, quae tamē huiusmodi solennitatē sine dubio supponit; & nihilomin⁹ eā antē Caesares latā fuisse, fatent̄ Auctorū omniū probatissimi. Bene verū ē, quod fuit haec ipsa solennitas, tū eodē, tū posteriori tempore saepius immutata, put nos infra statim aperiem⁹, dū de Rub. verbis vltimis differem⁹. Haec de etate sufficiāt. Quātū verō adtinet ad species Iuris Ciuilis si quaerim⁹ an certa quapiā lege, vel Senatus Cōsulto, vel Plebiscito, vel Principis cōstitutione fuerit huius tituli solemnitas introducta, licet certi quicquam non habeamus, vnde possimus adseuerare hoc vel illo Scripto

Iure

53 Iure cautum id fuisse: † fateri tamen cogimur ad Responſa Prudentum totum hoc referri debere. quam ſententiam coniecturæ plures minime contemnendę conuincunt. Quid.n. aliud præter coniecturas in tanta rerum ambiguitate poteſt adferri? Prima quidẽ coniectura illa eſt, quòd ſi ex lege duodecim Tabularum hæc inſtitutio, vel exhæredatio non prouenit; nec reperitur poſt duodecim Tabulas, quod uſquàm lege ſcripta primùm iuberetur; nec Senatus conſulto, nec Plebiſcito, nec Principis cuiuſquam Conſtitutione; ſatis videtur colligi poſſe, quod à Prudentum authoritate proficiſcatur; hoc enim ipſum ex partium enumeratione conuincitur, quòd genus Argumenti, & frequens, & validum eſſe tradunt Scribentes in l. patre furio ſo. ſupra de his qui ſunt ſui, vel alieni. Iur. & latiffimè confirmat Euerardus in ſua Centuria. Accedit & altera coniectura, videlicet, quòd non ſit veroliſſimè per ſcriptam, & certam legẽ fuiſſe duodecim Tabulis derogatum; & ne minimũ quidem veſtigium habeatur huiuſce derogationis, vel in legibus noſtris, in quibus hæc ipſa derogatio paſſim recipitur; vel ſaltẽ apud bonos
54 Authores. Tertia ſit coniectura, † quod ſæpius con-

conſtat, & in alijs plerique, & in hac potiſſimũ materia Succellionum, ac Teſtamentorum reſeſſum fuiſſe à Scripto Iure, & ab ipſa quoque lege duodecim Tabularum, authoritate Virorum Prudentum, ideſt Iuriſconſultorum, vt reſert Iuſtinianus in præcitato. §. cœterum Inſtit. de legitima Agnat. ſucceſſ. quod antè ipſum lōgè apertius Pomponius ipſe lib. v. ad Q. Mutiũ tradiderat, relatus à Triboniano in l. Verbis legis. D. de Verb. ſignif. in hæc verba. *ſed id interpretatione coanguſtatum eſt, vel legum, vel Authority iura conſtituentium.* Quarta coniectura videtur, quia hæc ipſa ſolemnitas recitatur à Iuſtiniano in titulo de exhæredatione lib. in principio, dum ait. *qui filium in poteſtate habet, curare debet, vt eum heredem inſtituat, vel exhæredem nominatim faciat, alioqui ſi eum ſilentio præterierit, inutiliter teſtabitur.* Et tamen in §. primo ſtatim ait; *ſed nõ ita de filiab. & alijs per virilem ſexum deſcendentibus liberis vtriuſq; ſexus Antiquitati fuerat obſeruatum.* Idem mox propè finem tituli dicit. *ſed hæc quidem vetuſtas introducebat.* Quæ ſanè
55 verbat ad Prudentum authoritatem referenda mihi videntur, non ad Mores, vt quidam putant: cum de his mentio fieri ſoleat expreſſa iuxta textum

rum in l. de quibus. supra de legibus; & in l. 2. in
 fra de Vulg. & pupill. substitutione, cum com-
 pluribus locis eiusmodi; neque item ad certam
 legem referri possunt, vbi de ea non agatur ex-
 pressim; qua de re nos multa diximus in nostro
 Thesauro Iuris ciuilibus lib. 3. §. consuetudo. Q.
 56 3. Nouissima sit coniectura, t quod hæc solem-
 nitas est introducta de Iure Ciuili, vt fatetur Vl-
 pianus in Fragmentis titulo 22. & constat ex ip-
 sa l. Gallus, vbi pluries id exprimitur: at vero
 57 t Ius Ciuile cum simpliciter profertur, & pro-
 pter subiectam materiam non potest ad cer-
 tam legem referri, semper ad Prudentum æta-
 tem, & traditiones est referendū: ita enim Pom-
 58 ponius existimat t in l. 2. §. 2. supra de origine
 Iuris dicens. *his legibus latis capit (vt naturaliter
 euenire solet vt interpretatio desideraret Prudentum
 auctoritatē) necessaria esse disputatio fori. Sic enim
 locum illū legit Antonius Goueanus lib. primo
 Variar. lect. Iur. Ciuilibus. cap. 24. deindè subdit
 Pomponius. Hæc disputatio, & hoc Ius, quod sine
 scripto venit cōpositū à Prudentibus, propria parte ali-
 qua nō appellatur, vt cæteræ partes Iuris suis nomini-
 bus designantur, datis proprijs nominibus cæteris par-
 tibus; sed cōmuni nomine appellatur Ius Ciuile. Vt
 magis*

magis propterea ad hoc ipsum Ius Ciuile sit re-
 ferenda coangustatio de qua idē Author Pom-
 ponius loquitur in d. l. Verbis legis. Ex ijs igitur
 coniecturis (vt multas alias omittā) videtur mi-
 hi euidentissimū esse in tanta rerū obscuritate;
 quod huius tituli Solēnitas non sit à lege duode-
 cim Tabularū, nō à Consuetudine, non à certa
 quapiam specie Scripti Iuris; sed à sola Prudentū
 auctoritate. & quidē illorum Prudentū, qui
 ante Cæsares floruerunt; euidentissimo saltem
 eius rei argumēto, quod Gallus Aquilius illam
 supponit; qui tamen fuit Ciceronis coætaneus,
 atq; Collega antequā Roma Cæsares habuisset.
 59 Hæc t verò tota Prudentū istorū ætas nō inelegāter à Iustinn. nūcupatur in d. §. cæterū *Media
 Iuris Prudentia*; Ea videlicet ratione (vt ipse ait)
 quod sit lege duodecim Tabularū iunior, & principa-
 60 li cōstitutione vetustior. Quāuis autē t Riuall. exi-
 stimet in sua Iur. Ciu. Historia, qd in lib. Pande-
 ctarū nulla recēseat lex illorū Prudentū q̄ antè
 Cæsares florere; & inde Politianū rephēdat in
 Epistolis secus existimantē: mihi tamē videt ip-
 se deceptus, quoniā præterquā qd citatur P. Mu-
 tius Sceuola omnium vetustissimus in l. fin. D. de
 legationib⁹, & in l. 2. §. post hos: supra d̄ origine
 Iuris

Iuris, & sæpius in eadem lege: facile etiam poterit quisque videre Responſa multa, relata plurius Iuris conſultorum illius ætatis; ut Alpheni Varii, Q. Mutij Sceuolæ, Antistij. Labeonis vtriusque, & aliorum de quibus per Iacobum Labitum Virum sanè diligentissimum in suo accuratissimo legum indice. Cur autem non admodum multa eorum Prudentum Responſa recenseantur in Pandectis illud opinor in causa fuisse, quod tempore Triboniani fortè perierant vetustissimorum virorum libri; † ex quo etiam crediderim factum esse, ut propositæ Solemnitatis certam non habeamus in legibus nostris originem; quia scilicet non est ea quidem à Nouioribus iuris conſultis, sed ab Antiquissimis introducta; hoc est à Media iuris prudentia, à qua etiam alia multa huc pertinètia, fuisse deinceps excogitata, non est ambigendum; ut infra plus declarabitur. Constat itaque ex prædictis,

61 † quod secundum Mediam iuris prudentiam, cœpit esse testatoribus necessarium suos hæredes non præterire; cæperunt (inquã) Sui de numero instituendorum, vel exhæredandorum fieri. in quo tamen à lege duodecim Tabularum recederetur; quatenus libera testandi facultas

tas angustabatur quam Decemviri maximè illibatam esse voluerunt: certum est tamen † quod eiusdem legis exemplo quodammodo factum id fuit, aut saltem non sine summa eiusdem legis æquitate: nam quæ ratio mouebat Decemuiros, ut in causa intestati suos hæredes præferrèt, quasi viuente quoque testatore dominos: eadem planè videtur potissimum excitasse Prudentes, ut testantibus aliquam suos instituendi, vel exhæredandi necessitatem iuiungerent. † eo præfertim accedente, quod si extraneus instituere-tur omissio suo, vix negari poterat, quin plures ad eiusdem Patrimonij dominium vocari quodammodo viderentur. Et hanc fuisse originem huius Solemnitatis existimamus. Quatenus autem hæc Suorum institutio, vel exhæredatio iuberetur in initio; & quomodo Suorum numerus, vel conditio acciperetur, dicemus infra super Verbis vltimis huius Rubricæ, ubi plenius etiam agendum est de incrementis eiusdem

62 Solemnitatis. † quoniam liquet eam non semper eosdem habuisse limites; cum aliàs ad suos natos tantum, aliàs ad nascituros etiã; aliàs iure Prætorio, aliàs Ciuili; aliàs ad masculos, aliàs etiam ad fæminas; aliàs ad primum Gradum

Suorum, aliàs ad vltiores quoq; ; aliàs ad suos actu, aliàs ad suos etiam potentia; aliàs præcisè, aliàs ad cautelam tantum; aliàs directè; aliàs per Interpretationem: hæc instituendi, ex hæredan diuè suos necessitas exigeretur; siue à lege aliqua Scripta, siue à Iuris Consultorum pro tempore succedèrium autoritate. Expeditis proinde tribus Quæstionibus supra propositis, reliquum est vt postremam adgrediamur, scilicet quid significant, & quomodò in proposito capiantur singula verba Rubricæ.

SVMMA SENTENTIARVM.
ex Particula Quinta.

RUBRICA de lib. & postumis &c. Quomodo se habeat.

EXPOSITIO RVBRICAE.
PARTICVLA QVINTA.



A autem facit secundum titulū quintæ partis Digestorum, ac etiam libri vigesimi octavi ex ordine Compilatorum; † & ita se habet. *De liberis, & postumis hæredibus instituendis, vel ex hæredandis; vel præteritis.* Hoc enim vltimum verbum

bum licet non omnes Codices habeant, & præfertim eo careant Pandectæ Florentinæ: tamen non malè videtur adiectum vt infra suo loco docebimus.

SVMMA SENTENTIARVM EX

Particula Sexta.

- 1 **L**IBERORVM nomen latissimè patet.
- 2 *Hoc tamen loco ad natos tantum refertur.*
- 3 *Communis error damnatur quòd nomen liberorum ad certum Gradum ex proprietate pertineat.*
- 4 *Intellectus verus ad tex. in l. Iuriscons. §. Parentes. Dig. de Gradib. & Adfinib.*
- 5 *Perpenditur nouè Rub. De gradib.*
- 6 *Liberorum nomen, vnum etiam solum significat filium.*
- 7 *Locus Gellij exponitur contra Connanum.*
- 8 *Liberorum nomen: sepe in numero singulari usurpatum.*
- 9 *Nomen liberorum etiam in odiosis latè accipitur.*

DE LIBERIS.

Particula Sexta.

I APIO igitur primum verbum *de liberis*. Cuius vis, & potestas latissima quidem est. & quamvis circa illud multę incidant Nostris disputationes, de quibus latissimę per Tiraquellum in l. si vnquam. in Verbis *susceperit liberos*. C. de re uoc. don. per Rusticum Aquilanũ in suo Tractatu de Cõditione si sine liberis decefferit; grauisimę autem omnium per Franciscum Connanũ lib. x. c. primo Iuris Ciuilis, & nos etiam addidimus multas in Thesãuro nostro lib. x. §. Liberorum: in presentia tamen sunt nobis silentio pretereundę tanquã ad rem nostram minimę pertinentes; & id tantũ exponendum est, quid hoc loco valeat. Quocircã licet sciam vocem istam *liberos* omnes significare, tã masculos, quã fãminas; tã natos, quã nascituros tã primos, quã posteriores. ex Callistrato in l. liberorum D. de Verb. significatione: & iterum in l. si dotali 48. D. solutio Matrimonio. ex Vlp. in l. 6. de testamta tutela. in l.

3. ad

3. ad finem. D. de assignatione liber. & in l. cognoscere. de Verb. significatione, tã naturales quã adoptiuos ex l. 1. de bon. poss. cont. tab. ex §. adoptiui. inst. de exhered. lib. & denique de notare (vt vulgares dicũt) Natorũ natos, & qui nascentur ab illis: † hoc tamen loco ad natos tantũ modõ referenda est; non quia hæc solemnitas ad eos tantũ modõ pertineat; sed quia non dum nati statim sequenti voce Postumorum comprehensi sunt. Item olim non nisi ad masculos referri potuisset, quos tantũ institute, vel exheredare quis tenebatur, non autem fœminas: sicut eodem tẽpore non nisi ad filio. pertinuit, cũ cœteri deinceps omitterentur impunẽ. Veruntamen hodiẽ ad natos omnes extenditur vtriusq; sexus, cuiuscunq; gradus, tã naturales, quã adoptiuos, tam Suos, quã Emancipatos, quoniam hanc solemnitatem diffusius extendere voluit Iustinianus vt postea dicemus. Quomodo deinceps vocis huius acceptio in proposito variauerit; oportunius explicabitur in sequentibus verbis. si quidem omnis variatio cõtigit solo respectu institutionis, vel exheredationis, vel præteritionis. Illud tamen hoc loco non est omittendum, grauiter er

- 3 rare Nostros, † dum credunt descendentes ad sextum vsq; Gradum tantummodò, propriè contineri liberorum appellatione; deinceps verò dici debere Descendentes. ex Paulo in l. Jurisconsultus, §. parentes. infrà de Grad. & affin. dum ait. *Parentes vsquè ad tritauum apud Romanos proprio vocabulo nominantur, vltiores, qui non habent speciale nomen, maiores appellantur, item liberi vsquè ad trinepotem, vltra hos posteriores vocantur.* Quem errorem sequitur etiam hic de industria Ioa. Bologn. nu. 15. † perspicua enim factis est Pauli sententia, quod vltra Trinepotem, & Tritauum, non præbet Latina locutio voces proprias, quibus cæterorum Graduum personæ significantur. Quemadmodum & Conanus animaduertit. lib. x. cap. primo. nu. 4. nec non Vualterius lib. primo c. x. miscellaneorum & probat hoc optimè textus in l. sed si hac lege §. liberos. suprà. De in ius vocando: dum ait Vlpianus *Liberos autem secundum Cassium vt in Parentibus, & vltra Trinepotem accipimus.* Quem textum citat Iason, qui hanc veritatem agnoscit in hac lege nostra. §. videndum nu. 6. Eandem veritatem probat Rebuffus in d. l. liberorum, & antè eos omnes perpenderat Petrus Crinitus de

- de Honesta disciplina lib. xv. cap. 8. Ego verò hanc ipsam veritatem præter omnes alios † confirmo ex ipsa illa Rubrica de Gradibus, quæ sic inscribitur; *de Gradibus & adfinibus, & nominibus eorum,* quod nemo perpendit eorū, qui communem illum errorem rectè damnarunt. Sed & in eo reprehendendi sunt nostrates; dum putant ad quartum gradum tantummodò pertingere vocem liberorum, dato etiam quòd deberet ad certū vsq; gradum restringi. Quoniā manifestè decipiuntur existimantes Tritauum & Trinepotē in quarto gradu consistere; cum reuerà sextus in eis gradus constituatur in l. 3. & in d. l. Juriscons. §. Sexto gradu. eod. tit. Qua in re turpiter videtur errare Io. Bologn. d. nu. 15. eoq; deterius errat; dum ea ratione confirmat sententiam suam; quia nequeat per naturam contingere vt quis vltra quartum gradum videat propriam sololè. cum hæc ratio nihil omnino pertineat ad vocis ipsius proprietatem de qua differimus. Itidem & illud prætereundum non est, quòd licet dicatur hoc loco *de liberis* plurari numero: aptissimè tamen & † ad vnum tantum accommodabitur: vt non obscure Caius ostendit in l. non est sine liberis, & l. sequenti de Verb.

significatione vbi ait. *non est sine liberis cui vel vnus filius, vnaue filia est. nam quem sine liberis esse dicere non possumus, hunc necesse est dicamus liberos habere.* Consultò enim omitto Gellij auctoritatem lib. 2. Noct. Att. cap. 13. qua Connanus vtitur: dum refert Graccum liberos suos, cum quem tunc vnicum habebat Populo commendasse: † quoniam videretur mihi Graccus nascituros etiam commédare, & interim vnicum quem habebat natum in medium producere. Nec quicquã refert, quòd pluraliter hic proponatur. *de liberis;* Quia vsitatum est Authoribus probatissimis non nisi pluraliter hanc vocem proferre, vt ex eodem quoque Caio didicimus in d. l. non est sine liberis. dū ait *Hæc enim enuntiatio habet liberos, non habet liberos, semper pluratiuo numero profertur, sicut & pugillares, & codicilli.* Benè verum est, † quòd non nunquam etiam singulari numero vsurpatur; vt à Modestino in l. 34. suprâ de Pactis. his verbis. *Ius agnationis nō posse pacto repudiari, non magis quàm vt quis dicat, nolle suum liberum esse: Iuliani sententia est,* Item à Iustiniano in §. hoc quoque. Institut. per quas person. nob. acquiritur. ibi *emancipando liberum suum.* Et in l. si quis prioris §. in illo

illo ibi *in sua potestate talem liberum, vel liberos habens.* C. de secun. nupt. & in l. si quis in suo. ibi *portionem libero relinquat.* C. de inoff. testamento. Et ab Vlpiano in l. nemo Predo §. primo. de reg. Iur. dum dicit *locupletior non est factus, qui liberum acquirerit.* Et rursus in l. prima §. primo D. Vbi pupill. educ. deb. ibi *vt putà liberum parentem, vel quem alium, & que sequuntur.* Vt ex ijsdem locis hoc ipsum obseruant Alciatus atq; Rebuffus in d. l. non est sine liberis. Sed fortè omnibus ijs locis mēdosa fuit impressio, & pro *liberum; libertum* legendum erit; vt ex Duareni Pandectis ego valdè suspicor, quamuis sciam etiam à Laurentio Valla lib. 3. c. 6. illud obseruatum fuisse, de singulari numero. Quicquid tamen sit: ad rem nostram hæc discussio non pertinet. Non est autem quòd quisquam hoc loco moueat; ad paucissimos hæc vocem restringendā esse; quasi materia subiecta sit odiosa; nam primò dicam etiam ad fauorem referri, quoniã si odium in exheredatione concipimus, erit institutio fauorabilis, & sic non magis restringi propter odium, quàm dilatari deberet propter fauorem. Præterea dixerim † etiam ad odiosos casus extendendam esse in proposito nostro vo-

cem istam *liberorum*, Cum id ex natura huius solemnitatis necessariò descendat, quæ non respicit hodiè gradus certos, aut certas descendentium appellationes, vt probat præclare textus in d. l. *liberorum* de Verb. sign. in illis verbis. *at ubi non personis certis, non quibusdam gradibus præstatur, sed omnibus, qui ex eodem genere orti sunt liberorum appellatione comprehenduntur.* Deniquè dixerim hoc loco semper ad fauorem referri, cum causæ testamentorum consultum sit; quæ dubio procul est quàm causa filiorum fauorabilior, vt probè colligitur ex l. si pars. de inoff. testamento. quam suprà deduximus. Hæc hactenus de verbo *liberis*.

SVMMA SENTENTIARVM EX
Particula Septima.

I **M**ETHODVS tractandi de Postumis.

DE POSTVMIS.
Particula Septima.



SEQVITVR in Rubrica & *postumis*. In qua voce accipienda, quomodo sit variatum quò ad tituli nostri dispositionem, infrà dicemus. Nunc id tantùm præ-

præstare conabimur, vt ostendamus, quæ sit v^o cishuius significatio, in vniuersum acceptæ, & extrà mentionem subiectæ materiæ. Qua in re
1 t primò dicam de voce; secundo de Postumorum diuisione, seu speciebus varijs, tã ad vsum rei præsentis, quã generaliter ad omnes causas.

SVMMA SENTENTIARVM EX
Particula Octaua.

1 **V**NDE dicatur *Postumus* ex communi sententia.

2 Vnde secundum aliquos.

3 *Postliminium* vnde dictum, ex Cicerone.

4 Aliter tamè *Scauola* & *Iustinianus* censuerunt.

5 Discutitur *Postumi* deriuatio. & rejicitur opinio communis; & nu. 13.

6 Locus *Virgilij* perpenditur & declaratur.

7 *Postumus* dicitur quasi postea natus.

8 *Postumus* sine aspirationis nota scribendum.

9 *Aspirationis* vsus modicus.

10 Exponitur tex. in l. si heres vnus. D. fam. erc.

11 *Tertulliani* locus perpenditur.

12 *Postumus* sine. H. in vetustissimo *Marmore*.

13 Exponitur tex. in l. 3. §. 1. & 2. de iniust. test.

14 *Noua* expositio communis deriuationis.

VN-

VNDE DICATUR POSTVMVS.

Particula Octaua.



- 1 **V**ox ista *postumus* ex crebrioribus No-
strorum traditionibus † componi-
tur à *post* & *humus*; quia natus post
mortem atquè humationem Patris
- 2 significetur, sunt etiam qui dicant † vocè istam
nihil habere aliud, quam *post* vel *postea*, vt reli-
quum dictionis *humus* nihil omnino significet;
vt in *postliminij* voce notatur apud Tullium in
Topicis, qui dum de nominis illius notatione
- 3 loquitur: dicit ex Seruij sententia, † quòd in ea
voce nihil est notandum, nisi *post*. & *liminium*
illud productionem esse verbi, vt *in finitimo*, *legiti-
mo*, *editimo* &c. Quàuis aliter cèssuerit Sceuola,
cuius opinionè sequutus est Imperator Iusti-
nianus in §. si ab hostibus. Instit. quib. mod. Ius.
patr. pot. sol. palàm existimans, quòd in † *Post-
liminio* sit vtraquè pars significatiua. Sed quic-
quid de illo dicendum sit, dispiciamus nos, quid
nam de *postumi* voce iudicari debeat. Cū autem
duè videantur opiniones circà vocem illam;
- 5 videamus quæ nam sit opinio verior. † & qui-
dem licet primam denominationè plurimum
iuuet

iuuet antiqua apud Romanos sepeliendi cōsue-
tudo: mihi tamen propterea non videtur, quòd
indè fuerit hæc dictio cōposita, præsertim quia
in ea nihil habemus, quod Patris potius, quam
6 alterius humationem designet. † Adducitur
etiam pro illa confirmāda notus ille Virgilij lo-
cus in VI. Aeneidos.

Surget

*Sylvius Albanum nomen, tua postuma proles
Quem tibi longæuo, serum Launmia coniunx
Educat siluis Regem, Regumq; Parentem.*

Præsertim adhibita interpretatione Connani
lib. x. cap. primo paulò ante finem; vt *Proles*
non ad Syluium, eiusq; natiuitatem, sed ad no-
men *Albanum*; Albanique Regni, & nominis
successionem referatur; fuit enim *Albanorum*
proles Aeneæ postuma, quia demū ipso mor-
tuo nata est, siquidem Aeneæ posterī, non *Ae-
neade*, vel *Troiani*, sed *Albani* dicti fuerunt.
Accedit etiam authoritas Plauti in *Aulularia*
dum pulcherrimè infert; quòd *si quis uxorem
ducat in senectute, eamq; prægnatam fecerit paratum
est nomen filio Postumus*. Cæterum ex ijs locis,
alijq; multis eiusdè generis, qui possent in me-
dium afferri, benè probatur, *Postumum* re-
ctè dici, qui Patre mortuo nascitur, quod nos
ad-

admittimus: non tamen probatur, quod ideo dicatur Postumus, quia ex Patris humatione vox illa conficiatur. Est igitur secunda sententia, probabilior, † vt Postumus dicatur, 7 quasi postea natus, seu posterior. quam ijs rationibus confirmare possumus. † primò quia in Florentinis Pandectis nunquam scribitur cum h. sicut nec apud alios bonos Authores, vt nouissimè ex Veteribus monumentis obseruat in Liuiio Sigonius. Secundò quia Greci etiam scribunt *πόστουμον* non autè *πόσθουμον* & meritò, 8 quia aspirationis vsus, † aut nullus, aut modicus est etiam apud Latinos, vt eleganter; & copiosè docet Ioa. Pontanus in pulcherrimo suo tractatu De aspiratione, quem duobus libris exarauit ad Marinum Tomacellum. Tertio probatur, quia in hac voce *postumus* nihil est, quod patris, magis quam alterius humationem referat: immò verò dictio *umus* est tantum productio quædam, qualis in Postliminio *liminium*; & in voce *extimus*, & *antimus* particula *timus*. Confirmat eandem sententiam quarto loco textus in l. si heres vnus. 7
10 D. fam. ercisc. ad finem † vbi *Postumus* videtur dici, non habita ratione paternæ mortis

tis, sed quia postea natus sit, & hæc sunt verba legis. *Idemq; obseruandum si postea natus sit postumus, non enim ijs personis silentium imputari potest, cum ad hereditatem post victoriam coheredis peruenerint.* Accedat, & quintò, quod si verè à Patris morte penderet hoc nomen, iam sequeretur nepotem Postumum non reperiri, cum ad Patrem referri nequeat, & tamen frequentissima est Postumi nepotis mentio, tam in hac lege nostra, quam alibi. Ad do etiam, quod si à Patre deduceretur, totus iste Tractatus ad Postumos, pro maiori parte pertineret improprios. quod non est vlla ratione dicendum. Sed & illud adijciam, quod Postumus Matri dari nõ posset. contra textum expressum in l. Postumus. supra de inofficio. testam. vbi Vlp. dicit. *eum qui post testamentum matris factum exfecto vetre extractus est posse queri.* Prætereà id maximè confirmatur ex Tertulliano in lib. de Resurrectione Carnis, dū † vsurpat in hunc sensum postumare verbū. *Omnis Inquit consumatio, atq; perfectio, & si ordine postumat, effectu anticipat.* & alibi sapius dum vtitur verbo *postumatum* vt per bellè deducit Cuiacius lib. 3. obseruationum c. 4. cui addimus eodem modo intelligendum esse

esse quod in vetustissimo marmore scriptum refert Antonius Contius primo lib. Disputatio-
¹² num † *Quo vadam nescio; morior inuitus. valet Postumi*. Nouissimè in hanc me sententiam propellit Vlp. in l. 3. §. 2. infra titulo primo. dum ait *Ex his apparet aliam causam esse filiorum superstitum, aliam postumorum*. eoq; magis, quia ille locus in Pandectis Florentinis, non *postumorum*
¹³ sed *posterorum* legitur. his ergo de causis † ma-
 lui semper intelligere, & scribere *postumum* sine Aspiratione; si tamen vulgarem scripturam retineamus. minimè improbanda videtur hæc de-
¹⁴ riuatio, vt dicatur *posthumus*; † quasi post humanatus, vel postea factus homo; quæ quidem opinio à præcedenti sensu non discrepat, & erit hæc vis in voce, vt sit semper ad aliquid referenda. sicquè Postumus dicitur verè qui mortuo Patre nascitur, sed etiam ille poterit rectè dici, qui natus sit post testamentum, vel post actum quemlibet, facta. s. relatione ad actum ipsum. Et hæc ratio nominis est fortè digna v præ ceteris admittatur, quæ ad multa conferri poterit præsertim verò ad eam Disputationem Quis propriè dicatur postumus; de qua statim agendum erit.

SVM-

SVMMA SENTENTIARVM.

ex Particula Nona.

- 1 **P**OSTVMORVM Diuisio secundum Gloss. & Doctores.
- 2 Postumus propriè qui Patre mortuo nascitur secundum communes omnium traditiones. C. num. 16.
- 3 Reijcitur Diuisio Postumorum communis.
- 4 Immo ne diuisio quidem dicenda est.
- 5 late probatur propriè Postumum esse etiam eum qui nascitur viuo Patre post conditum testam.
- 6 Testamentum non est; viuente testatore.
- 7 Postumorum nomen etiam in odiosis refertur ad natos viuente patre.
- 8 Perpenditur præter omnes; tex. in l. filiusfam. Dig. de milit. test.
- 9 Postumi nomen est relatiuum ad aliquid.
- 10 Respondetur legib. quæ pro communi opin. citantur.
- 11 Exponitur nouè tex. in l. 3. §. pri. D. de iniust. test.
- 12 Dicitio duntaxat, & dicitio tantum.
- 13 A deriuatione vocis non licet propriam significationem adstruere.

De-

- 14 Declaratur tex. in l. nomen filiarum. de Verb. sig.
 15 Tex. in §. cum autem Instit. de tutelis: exponitur
 16 Concluditur contra communem.
 17 Postumi nomen quomodo intelligendum in Statu-
 tis; secundum nouam declarationem.
 18 Plura contra comm. opin. eliciuntur Axiomata;
 ex prima diuisione Postumorum.
 19 Secunda diuisione postumorum adfertur.
 20 Tertia etiam, ex ipsis legibus.
 21 Frustrà queritur an Postumus Galli sit Verè
 postumus.
 22 Quarta Diuisione postumorum.
 23 Quinta Diuisione postumorum.
 24 Postumi analogicè.
 25 Testamentū rumpitur per agnationē & per succes-
 sionē; & quomodo hæc inter se differant. n. 26.
 26 Sexta Diuisione postumorum.
 27 Postumus à Ventre differt.
 28 Septima Postumorum diuisione.
 29 Octaua Diuisione.
 30 Postumi pendentes.
 31 Nona Diuisione postumorum celebrior quod aut
 sui sunt aut alieni.
 32 Quomodo differat diuisione heredum; à diuisione
 postumorum.

- 34 Suis, Alienus sunt attributa suitatis. suis, ex-
 neus, necessarius sunt attributa heredum.
 35 Cur in diuisione Postumorum non fit mentio de
 extraneis?
 36 Extranei ab alienis non differunt secundum Do-
 ctiores; sed contra nu. 37.
 38 Definitio alieni postumi perpenditur ex §. est au-
 tem. instit. de legat.
 39 Communis intelligētia eius definitionis reijcitur.
 40 Diligenter perpenditur & exponitur nona diui-
 sio Postumorum.
 41 Qui sit Postumi sui, siue naturaliter, siue ciuilitè.
 42 Angelus Politianus suos heredes nō intellexit.
 43 Suitatis nomen inusitatum Prudentibus; tamen
 prudenter à nostris confictum.
 44 Lentulitatem, Appietatem; Patavinitatem, Pe-
 regrinitatem; usurparunt boni Authores.
 45 Alieni postumi naturaliter, & ciuilitè con-
 siderati.
 46 Extranei postumi bifariam dicuntur.

DE VARIIS POSTYMORVM

DIVISIONIBVS.

Particula Nona.



PXPOSITA voce, videnda nunc est Postumorum partitio, per quam vtiliter seiungemus speciem vnam ab alia, ad vsum eorum quæ deinceps de Postumis dicenda erunt. Porro autem multifariam, multisq; modis video Postumorum fieri diuisionem.

Prima Diuisio.

Et prima omnium est in hac Rubrica, & in Rubrica C. eodē titulo: vt † septem enumerentur ipsorum species. quinque recensentur per glossam, duæ adduntur per Scribētes alios in istisdē alijsq; locis. Prima si quis nascitur post mortem patris. Secunda si post testamentum patre viuente. Tertia si quis post testamētū arrogetur in filiū. Quarta si quis mortuo auo fiat in potestate patris. Quinta si nepos patre suo mortuo incipiat esse suus auo. Sexta per Baldū & Alexādrū, adijcitur si naturalis filius post patris testamentum

mentum legitimetur. Septima per Imolam, si testator post testamentum religionem ingreditur. Quam sanè diuisionem Doctores communiter videntur admittere, & quod peius est non nulli etiā augent, vt per Ioann. Bolognetum in hac Rubrica nu. 18. vbi eandem hanc diuisionē conatur ad certam methodum referre. in hac verò diuisione fatētur Doctores non nisi † primam speciē propriam esse; scilicet naturorum post mortem patris; coeteras omnes, 3 improprias, & translatitias dicunt. † mihi autem videntur in hoc errare multipliciter. primò dum putāt illam esse diuisionem Postumorum, † quæ verius censenda est enumeratio multorum casuum, quibus testamentum aliquod 4 rumperetur vitio præteritionis, nisi institutus, vel exheredatus quispiam fuisset; ideoq; notari videntur per illā omnia accidentia, secundū quæ oporteat cautelam huius tituli adhibere, non autem enumerari species Postumorum, nè improprias quidem. Secundò videntur errare dum ea diuisione supposita, credunt, quod verbum *postumis* in hac Rubrica referatur ad omnes illos casus, seu species, cum tamen falsissimum id videri possit, non respectu antiqui lu-

ris tantum, quo maior pars eorum casu erat incognita; sed etiam respectu nostre ætatis, quoniam pro maiori parte illi casus vel species continerentur hic ex verbo *liberis*, non ex verbo *postumis*; ut per se cuique notum est. Accedit & tertius error posita itidem eorum diuisione, & quasi specierum enumeratione; quoniam asseruerant secundam speciem (id est natorum post testamentum) non esse propriam, cum tamen paratissimum sit probare, & veram, & propriam esse, sicut est prima. Si quidem retenta veriori vocis expositione, Postumus dicitur qui nunc natus non est, nascetur tamen postea, qualis erit non natus qui patre iam defuncto, vel adhuc viuente nascatur, dummodo post testamentum, vel quemlibet actum cuius respectu postea natus asseritur. Præterea tam & si admittatur solum illum esse Postumum, qui humato iam patre nascitur: adhuc tamen natus post testamentum dici propriè videbitur Postumus, quia t testamentum hoc non potuit existere, vel valere nisi mortuo testatore; iuxta illud Apostoli ad Hebræos 9. *ubi testamentum est, mors necesse est intercedat testatoris.* & ob id voluntas de qua in testamento dicitur rectè postrema in l. prima

ma C. de sacros. Eccl. & alibi sæpius. præsertim quoniam de morte cogitauit testator, & credidit se mortuo nasciturum illum, qui dum ipse testabatur, adhuc erat in utero. Sed & legibus hoc probatur euidentissimis, & quæ dispositione de Postumis loquentem, referunt ad natos post testamentum; quamuis maxime odiosam, ut est textus in l. 3. §. primo. infra titulo sequenti, licet in contrarium citetur, ut paulò post dicemus. Idem est textus in eadè l. §. ex ijs. vers. placet; & in §. nominatim in l. postumus in principio. infra titulo sequenti: in l. postuma; in l. comodissime, supra titulo nostro, in l. si quis filiabus; & in l. si quis ita, in fine supra de Testamentaria tutela, in l. si ita facta, infra titulo primo. in l. prima & finali. C. de post. her. instit. probat expressè Caius libro Institutionum in titulo de exheredatione liberorum, dum ait. *Postumorum duo genera sunt, quia postumi appellantur ij, qui post patris mortem de uxore nati fuerint, & illi qui post testamentum factum nascuntur:* Accedat præclara

† Tertuliani Iuriconsulti autoritas, per quam concluditur euidentissime dici postumum etiam illum qui viuo patre nascitur post conditum testamentum, in l. si filiusfam. 33. De milit. testa

E 3 mento:

mento: cuius quidem hæc sunt verba formalia. *Si filiusfam. miles fecisset testamentum more militia deinde post mortem patris, postumus ei nasceretur, viq; rumpitur eius testamentum;* Paulo post, *si modo militaret adhuc eo tempore, quo nasceretur illi postumus.* subdit deinceps. *sed si filiusfam. miles fecisset testamentum, deinde postea viuo eo, & adhuc auo quoq; superstiti nasceretur ei postumus, non rumpitur eius testamentum;* mox etiam ait, *ac ne auo quidem suo hunc nepotem postumum cum viuo filio nasceretur suum heredem protinus agnasci.* paulo post. *Sed & si viuo auo nascatur postumus hic non rumpet continuo patris testamentum; si superuixerit post mortem aui, viuo adhuc patre rumpet.* Id ipsum videtur manifestè conuincere Vlp. in l. postumus supra de inoffi. testamento; vbi postumus matri dicitur, quia post eius testamentum nascitur, non post mortem; cum extractus à ventre viuentis non sit verè natus post mortem. idq; generaliter confirmari potest ex eo, quòd testator considerat postumos respectu testamenti, potius quam mortis; quamuis probè considerari possit, & censerì postumus, si ad alium quemlibet actum referri contingat, propter vocis derivationem. vt supra diximus. Vnde videtur mihi

hi concludendum, quòd licet septem, aut plures species postumorum de quibus Doctores agunt, non sint verè species, sed potius varij casus, quibus testamentum periclitaretur, verè tamen Postumus dici debeat tam is, qui mortuo genitore nascitur, quam qui eo viuo post conditum testamentum. Neè pugnantia sunt hæc quòd species illæ non sint, & tamen sit verè vterquè Postumus; quoniam dum ad hæc Rubricam referuntur vt species, erratur, vt supra diximus verò ambigitur, an sit verè Postumus, qui viuo patre nascitur, erratur etiam, quia non debuit hoc in dubitum reuocari, nã Postumi à appellatio relationem habet ad aliud, & de nato postea, idest de non dum nato exaudiri debet. Sicq; tam hic, quam alibi vna est Postumorum species, idest non natorum, qui tamen ex varijs casibus possunt nunc ad mortem, nunc ad testamentum, nunc ad aliud quidpiam referri. Postremo videtur mihi ex eo etiam probari, quòd natus post testamentum adhuc viuo patre sit propriè postumus; quoniam video nepotes natos ante testamentum ex filio viuento, dici locò *Postumorum*, non *Postumos*, per Caium in l. postumorum loco. infra titulo primo, & per Iulianum

nianum in. §. postumorum, Inst. de exhæred. li-
 10 berorum. † Neq; obstarét ea, quibus Nostri ad
 ducuntur, vt credant natum patre viuète non
 esse propriè Postumum; vno enim verbo tolli-
 tur; quippè quia nulla est paternæ mortis signifi-
 catio in voce ipsa *postumus*, atq; ob id nullo pa-
 cto potest colligi proprietates rei ex illa dictione;
 imò verò quamuis concedatur inde ductū fuisse
Postumi nomen, tamen natus post testamen-
 tum rectè cōtineretur; cum sit natus post mor-
 tem secundum testatoris opinionem. Textus
 autem qui citatur ita præcipuus pro commu-
 ni sententia in l. 3. §. primo, infra titulo subse-
 quenti, nihil planè vrget. quòd vt apertius intel-
 ligatur, eius verba proponamus in medium. di-
 cit Vlpianus, *Postumos autē dicimus eos duntaxat,*
qui post mortem parentis nascuntur; sed & ij, qui post
testamētum factum in vita nascuntur; ita demum per
legem Velleam rumpere testamentum prohibentur,
 11 *si nominatim sint exhæredati.* † Respondemus pri-
 mò quòd dictio illa *duntaxat*; vndè commu-
 nis error emanat; abest à Florentinis Pandectis,
 & meritò, quia credendum non est Vlpianum
 à Caio dissentire, qui expressè dicebat Postumo-
 rum duo esse genera, nempe natorum post mor-
 tem

tem patris, & natorum post testamentum, vt
 supra deduximus. Secundò etiā respondemus
 12 quòd illa † dictio *duntaxat* recipit declarationē
 ex versiculo statim sequenti, vt indicāt illa ver-
 ba, *sed & ij qui post testamentum &c.* nequè id re-
 pugnat particule taxatiuæ; quoniā aliàs ea sup-
 pleri solet ex verbis, aut casibus statim sequen-
 tibus, vt est exemplum in l. si alienum. §. in ex-
 traneis, infra de hæred. instituendis: & iterum in
 §. in extraneis, Inst. de hæred. qual. & differen-
 tia: quibus in locis tamen si requirat legislator vt
 duob. tantum temporibus sit cum herede testa-
 menti factio; nempe quo fit testamētū; & quo
 moritur testator: tamē statim addit tertiū quo-
 q; tempus attendi debere. s. quo aditur heredi-
 tas; & sic cōcludit expressè tria tempora inspi-
 cienda; quamuis initiò duo tantum attendēda
 prædixerat. Vndè infertur eundem textum re-
 torquendo æquè propriè postumum dici eum
 qui post testamētum, & eum qui post mortem
 patris nascatur. Accedat tertiò quòd ille tex-
 tus non vrget, quia non respicit vllò modo vo-
 cis deriuationem quam Nostri indè communi-
 scuntur; quamuis enim demus *duntaxat* illum
 dici Postumum, qui mortuo patre nascitur, nō
 inde

indè sequitur eum ita dici duntaxat, quia mortuo patre nascatur. Quarto & ultimò videtur mihi respondendum: (retèra etiã vulgata litera) quòd ibi non est quæstio, quis dicatur Postumus simpliciter; sed tãtùm quis nãtm Postumus dicatur rumpere testamentum vti talis; & definitur propriè ac directè dici, illum vti Postumum rûpere, qui mortuo nascitur patre; cum tunc sit verè testamentum: tamen & is qui viuo nasceretur post testamentum rumperet, nisi testator ipse mutaret illud, aut iterùm testando tolleret. rectè igitur dicentus vtrunq; verè, ac propriè postumum esse; sed secundo casu minus propriè testamentum rumpi. Deniq; textus sequens in §. ex ijs. vers. placet. videtur contra comunè vrgere, dũ ait, *Placet siue post mortem testatoris nascatur, siue viuo testatore, vtrumq; rumpit esse, superius per inferius, & inferius per postumum,* quibus verbis constat parifomiter cense-ri postumum etiã illum, qui patre viuo nascitur. Nequè magis confirmatur communis illa sententia, ex vulgata Postumi etymologia, quamuis illam admittamus pro vera, quam veram non esse supra docuimus; quia nõ licet ab
 13 illa † deriuatione sumere specierum proprietatem;

tem, cum plerunquè vocis alicuius vsus accipiat hodiè ad aliquid propriè significandum contra primam ipsius vocis originem, vt manifestè constat ex deriuatione Fugurij, Togæ, Tabernæ; in l. Tugurij, & in l. tabernæ, de Verborum sign. alijsq; multis locis, quæ nos diligenter congeessimus in l. prima, D. de acquir. poss. & in libro v. nostri Thesauri §. Etymologia. q. 1. & 2. Poterit igitur propriè Postumus esse in legibus nostris, qui post testamentum nascitur. Solet etiã confirmari illa communis opinio ex verbis Vlp. in l. nomen filiarum, D. de Verborum significatione. dum ait. *Nomen filiarum & in Postumiam cadere, quæstionis non est, quamuis postumæ non cadere in eam, quæ iam in rebus humanis sit, certum sit.* Sed nequè hic locus probat.
 † Quoniam ibi postumæ nomen non cõuenit ijs, quæ sunt in rerum natura, tunc cum de postuma fit dispositio, sed ijs tantum, quæ nõ sunt natæ. idquè fatemur si quidem non nata tantum contineri debet, quæ post eandem dispositionem nascatur, etiã testatore viuente, vt licet colligere ex eodem Vlpiano ad Sabinum, in l. quid si nepotes; ad finem, supra de testamenta. tutela. ex l. qui filiabus. de leg. primo. ex l. 5. de operis

operis libertorum, & iterum l. 5. de assignan-
dis libertis. quæ leges omnes ex libris Vlp. ad
Sabinum desumptæ sunt. Ex eo igitur, quod
Postumus ille sit, qui non est in rerum natura,
non potest, nec debet inferri, postumum non
esse, qui viuo patre nascetur. Nouissimè videba-
tur mihi quondam vrgere † textus in §. cum au-
tem, Inst. de tutelis. dum dicit. *Cum autem in com-
pluribus alijs causis postumi pro iam natis habeantur,
at in hac causa placuit non minus postumis, quam na-
tis, testamento tutores dari posse, si modò in ea causa
sint, vt si viuis parentibus nascerentur, sui heredes,
& in potestate eorum fierent.* Sic enim videtur ibi
probari quòd postumi manifestissimè separa-
tur à natis. Attamen non solum faciliè rejicitur
iste locus ex eo quod prædicta separatio verifi-
catur, atq; procedit tempore dispositionis: sed
etiam acutissimè in contrarium retorqueri po-
test, quia in fine dicit de ijsdem Postumis, & ta-
men supponit eos etiam viuis parentibus nasci
posse. † Sic itaque concludemus veram esse opi-
nionem contra communem, quòd propriè po-
stumus est dicendus etiam ille, qui nascitur post
testamentum ipso testatore viuento. Postu-
mus enim dicitur eo tempore quo non est na-
tus,

tus, habita relatione ad aliquod factum, si post
illud est nasciturus. Ex qua conclusione non
solum conuincitur errasse Nostrates in septi-
membri illa diuisione Postumorum, quam su-
prà retulimus; sed etiam promptissimum est
aliam quoq; definire quæstionem, quæ Scriben-
tes multum exercet, & præcipuè Sozz. patrum
in hac Rubrica. † quid scilicet dicendum sit de
Statuto in quo fiat mentio Postumorum; Si-
quidem breuiter dicendum est considerandam
esse Statuti ipsius dispositionem, ad quam refe-
ratur mentio Postumi; & secundum eam per-
petuò definiendum est, quod si referatur ad mor-
tem, is tantum continebitur qui post mortem na-
scetur, si verò referatur ad aliud, is continebitur,
qui nascetur post illud: vt putà si dicat Statutū,
quòd ex patris delicto nequeat Postumis incō-
modum adferri, continebuntur nomine Postu-
morum qui post delictum nascentur; quamuis
viuo patre nascantur. Si verò statutū disponat,
quòd Postumi certum tutorem habeant, illi tan-
tum continebuntur, qui mortuo patre nascentur;
& sic iudicari poterit de quolibet Statuto lo-
quente de Postumis. Et hæc de prima diuisione
dicta sufficiant: † ex quibus demum eliciuntur
qua-

quatuor pronunciata. Primum quòd Postu-
 rum species ineptissimè numerantur à nostris
 in hac Rubrica: cum verius illa sit enumeratio
 casuum, quibus caueri oporteat secundum hanc
 Rubricam conseruationi testamatorū. Secun-
 dum, quòd tametsi verè species concederētur,
 tamen in hac Rubrica non omnes continen-
 tur à voce *postumis*; sed quædam à voce *liberis*.
 Tertium quòd Postuorum vna est vera spe-
 cies, in proposito; scilicet non natorum testa-
 menti tempore. siuè mox nascantur viuo testa-
 tore, siuè mortuo; nihil ad nominis varietatem
 pertinebit; cum sit hæc vox relatiua temporis,
 separans non dum natos, ab ijs, qui eo ipso tem-
 pore sint in rerum natura. Quartum denique
 est; quòd Statutum loquens de postumis potest
 in non natis verificari, habita ratione dispo-
 sitionis de qua Statutum loquitur; vt omnes con-
 tineat, qui non sunt nati tempore illius dispo-
 sitionis.

Secunda Diuisio.

Secunda eaq; verior obseruatur Postumo-
 rum † diuisio: quod Postuorum quidam na-
 ti non sunt, quo tēpore moritur pater, quidam
 verò

verò nati non sunt, quo tempore actus aliquis
 geritur: hoc est quidam dicuntur respectu mor-
 tis, quidam verò respectu alterius tēporis. quo
 sensu nobis erunt vrique Postumi, quicumque
 post hanc diem, aut post huius legis, vel Rubri-
 cæ explicationem nascentur: & secundum hanc
 diuisionem intelligi debet Caius in titulo de Ex-
 hæredatione liberorum, supra deductus; quod
 duo sunt genera Postuorum, quidam qui na-
 scuntur post mortem, alij qui nascuntur post
 testamentum.

Tertia Diuisio.

20 Tertia † quoq; diuisio potest obseruari ex Iu-
 re ciuili: quod quidam sunt postumi filij, quidam
 sunt postumi nepotes, quidam simpliciter po-
 stumi. ad primos & secundos, pertinet titulus
 noster; ad vltimos verò nequaquam. & nepo-
 tū appellatio ad vltiores quoq; referenda est.
 De postumis filijs agit l. 3. infra titulo sequenti;
 & §. postumi, Inst. de exhæredatione liberorū
 cum multis similibus. De Postumo nepote agi-
 tur sæpius in l. Gallus, itidem in l. Titius cum
 seq. inf. de suis & legitimis. De postumis sim-
 pliciter, agitur in l. pen. de leg. primo, in l. extra-
 neo,

neo, D. de Vent. in poss. mittend. in l. si hæres vnus, sup. famili. ercisc. & alibi frequentissimè. vbi cūque aut verba, aut subiecta materia aliud non suadent. & hæc quidem diuisio nullam habet difficultatē, retenta ea ratione nominis, de qua supra diximus; sed si verū esset illum esse postumū, propriè qui mortuo patre nascitur; nemo diceret secundam, & tertiam propriè species esse. at mihi videtur, quòd quælibet earū sit species propria; quoniam postumum intelligo eum qui nondū sit natus: ideoq; nihil vereor, quod venter vxoris, aut nurus, aut etiam vicinæ cuiuslibet, & ignotæ mihi mulieris, est mihi postumus; aut filius, aut nepos, aut extraneus; ex quo euidenter constat ineptissimam esse no-

21 strorum t̄ quæstionē in principio l. Gallus, dum ambigunt; vtrum Postumus Galli sit verè postumus? cum non ad patrem, sed ad auum referatur. plus enim quam certū est, quòd ista qualitas, quòd non sit nunc natus, facit eū postumū illi ad quē refertur; & in eo quidē non consideratur per Gallū alio respectu quàm aui testatoris, siue mortuo, siue viuo patre nascatur; vt ibi dicemus. An autē, & quo tēpore debuerit filius, potuerit nepos, aut non potuerit alius vllus postumus

stumus institui; dicemus inferius, quàmquam sub terminis alterius diuisionis.

Quarta Diuisio.

22 Quarta etiam potest considerari t̄ diuisio Postumorum, quod quidam ex corpore nostro concepti sunt; quidam ex alio. prima species filios tantum complectitur; altera reliquos omnes: & licet ad rem præsentem hæc diuisio parū pertineat, potest tamen aliquā adferre vtilitatem futuris disputationibus.

Quinta Diuisio.

23 Est & t̄ quinta diuisio; quòd aliqui sunt verè postumi, vt illi qui non sunt nati: aliqui non sūt quidem postumi, sed postumorum loco esse dicuntur; de quibus Iustinianus in. §. postumorum. Inst. de exhær. liberorum, & Caius in. l. postumorum, infra titulo primo: & per hanc diuisionem non constituuntur Postumorum species propriæ; sed magis t̄ per analogiam, præsertim quò ad præsentem Rubricā, in qua palàm est eos non contineri, qui sunt postumorum loco; nisi sub verbo *liberis*, & quidem quātum ad

25 rumpendum testamentum t̄ hæc analogia con-

ficitur: sed non sunt similes per omnia, quoniã
 veri postumi rumpunt agnascendo, alij rum-
 26 pnt succedendo; † agnatio autem contingit,
 tam mortuo, quàm viuo testatore; successio au-
 tem cõtingit semper eo viuẽte. item agnatio fit,
 cum locus reperitur vacans; successio quando
 ab alio occupatus deseritur; & propterea infra
 videbimus discrimina inter hos rumpentes.

Sexta Diuisio.

27 Sexta † itidem potest diuisio cõsiderari; quia
 28 aut nondum nati, sunt iam concepti; † & tunc
 ventris nomine commodè significantur, in l.
 Ventre, de Acquir. hæred. & in l. qui in vtero,
 de Stat. homin. in Rub. de Ventr. in spic. in Rub.
 si ventr. nomine. mul. in poss. miss. eadẽ pos-
 sessio dolo malo ad alium trãslata esse dicatur,
 & in Rub. si mulier ventr. nomine in possessio-
 ne calũnię causa fuisse dicatur, & in alia de Vẽ-
 tr. in poss. mittendo. cum alijs locis quàm pluri-
 mis. Aut nec nati, nec concepti etiam, & tunc
 postumorum appellatione latissima continebũ-
 tur; vt in hac Rubrica, & nominatim in l. placet,
 cum l. seq. hoc titulo, quamuis verè ista di-
 uisio nullum habet momentum in proposito;
 quo-

quoniam dũ agitur de cautela testamentorum,
 non tantum concepti, sed etiam postea conci-
 piendi, periculum adferre possunt.

Septima Diuisio.

29 Septimam quoq; † diuisionem adiiciendam
 existimo, quod quidam sunt futuri in potestã-
 ta dum nascentur; quippè quia sunt de liberis;
 quidam verò secus, vt qui de liberorum nume-
 ro non existunt. quam diuisionem videtur Iu-
 stinianus ipse respicere, §. cum autem, Inst. de
 tutelis. Hęc autem Rubrica nostra pertinet ad
 primam huius diuisionis speciem, non ad se-
 cundam.

Octaua Diuisio.

30 Hinc octauam † diuisionem deducimus;
 quod quidam sunt, qui nascentur sui, vt quos
 nemo præcedit in linea. quidam non nascentur
 sui, vt quia vel de liberis non sunt, vel certè
 primum locum non habent. quidam nasci pote-
 runt sui, vel non sui, vt qui licet nunc sui non
 nascerentur, potest tamen fieri, vt postea na-
 31 scantur tales; quos † commodissimè postumos
 pendentes appellare soleo. & huiusmodi sunt

Postumi nepotes; de quibus absq; dubio loquitur Gallus. Hęc verò diuisio maximè pertinet ad rem nostram, quãuis sub alijs terminis consideretur, vt statim dicemus.

Nona Diuisio.

Nouissima sit celebrior alijs omnibus postu-
 32 morum † diuisio; quòd quidam sunt Sui; qui-
 dam Alieni; & hæc non differt à præcedenti, ni-
 si verbaliter: quoniam eos alienos ponit, qui in
 præcedenti, non sui, seu pendentis dicebantur.
 Debet autem hæc diuisio obseruari quam dili-
 gentissimè, quia maximè pertinet ad l. Gallus.
 Circà quam primò querendum est, cur non fiat
 ad exemplum hæredum, quorum alios suos esse
 constat, alios necessarios, alios extraneos? Se-
 cundò cur omittat extraneos postumos? Ter-
 tiò quæ sint, & quomodo accipiendæ species ip-
 33 sius? Ad primum. † non est sanè mirum, quòd
 aliter postumi, aliter diuidantur hæredes, quo-
 niam diuisio hæredum referenda est ad qualita-
 tem illam, quòd hæredes esse dicantur; postu-
 morum verò diuisio non nisi ad hanc qualitatē
 quòd sint postea nascituri, cum iure suorum,
 vel absq; illo. Quocirca si hæredum genus ad
 hanc

hanc qualitatem referre placeret, quatenus sci-
 licet habeant, vel non habeant iura sinitatis, non
 est dubitandum, quin rectè diuideretur hoc pa-
 cto, vt alij Sui essent, alij verò Alieni. sic è con-
 trà, si postumorum genus referre vellemus ad
 hanc qualitatem, quatenus scilicet sint, vel nō
 sint hæredes futuri, non est dubitandum, quin
 rectè diuideretur in suos, necessarios, & extra-
 34 neos. si quidem † suus, & alienus sunt qualita-
 tes, & attributa sinitatis. Suus, necessarius, & ex-
 traneus sunt qualitates, & attributa hæredum.
 Itaq; dum non nati omnes considerantur, qua-
 tenus hæredes erunt, continentur proculdubio
 sub triplici diuisione, de qua apud Iustinianum †
 in titulo de Hæredum qualitate, & differentia:
 vt scilicet, sint vel Sui, vel Necessarij, vel Extra-
 nei. Sui quidem dicentur, qui sunt domestici;
 & Ciuili Iure futuri hæredes etiam inuiti; vnde
 sui & necessarij meritò appellantur. Necessa-
 rij dicentur, qui ex ancilla sunt nascituri, ex
 alio, quam ex domino (tunc enim filij natura-
 les essent, & aut omnino nō erunt hæredes, aut
 certè extraneorum numero continebuntur,) in
 summa necessarij hæredes erunt postumi, quati-
 do nascituri sunt serui illius testatoris, qui eos

instituerit hæredes, vti tales. Extranei demùm, seu voluntarij hæredes postumi fuerint illi omnes, qui instituti erunt in ventre, nec tamen in potestate nascetur eius qui testabatur. & quamuis ab omnibus credatur postumos institui non posse, id tamen verum non est, vt infra cumularè docebimus. Poterit igitur de postumis etiã fieri triplex illa diuisio, quæ fit de hæredibus: cõsiderãdo postumos quatenus hæredes esse possunt. Cœterùm in proposito talis nõ fit eorum diuisio, quia considerantur quatenus sint, vel non sint futuri participes sicutatis: siuè instituãtur, siuè non instituãtur; siuè de successione testati, siuè intestati tractetur; & hoc sanè respectu commodior est diuisio bimẽbris, vt scilicet sint vel Sui, vel Alieni.

35 A secundum, dum quæritur † cur hoc eodem respectu considerati non faciunt tertiam speciem extraneorum? videretur sanè prima facie dicendum diuisionem hanc imperfectam esse, quia extraneorum Postumorum fit mentio sæpius in Iure, vt in §. postumo, Inst. de legatis, in l. extraneo, infr. de Ventr. in poss. mittendo. & alibi frequenter. quamobrem cum reperiantur in Iure Postumi aliàs Sui, aliàs alieni,

aliàs

aliàs Extranei; habita scilicet ratione sicutatis de
36 buerat hæc quoq; diuisio trimembris esse. † Cõmunis est Nostrorum opinio; quòd extranei ab
37 alienis non differant; † quæ sanè probabilis nõ est; non solum quia vt diximus reperiuntur extranei seorsim ab alienis; sed etiam quia ex alieni postumi definitione (quã ponit Iustinianus in §. postumo, Instit. de leg.) infertur ad extraneos, ceu diuersos ab alienis: ita enim sese habent verba textus, *est autem alienus postumus, qui natus inter suos* (sic enim communiter interpungitur) *hæres testatoris futurus non est.* Hinc infert, *ideoq; ex emancipato filio conceptus nepos, extraneus est postumus auo.* Nec vlllo pacto † recipienda est illa communis interpretatio; quòd ibi sit exemplum, & non illatio; quia dictio *ideoq;* non admittit eam expositionem, vt infra plus declarabitur ad l. Gallus. prætereà si illud esset exemplum, iam ineptissimè, & falsissimè concluderetur quòd nepos ex emancipato filio conceptus inter suos nasceretur. quo nihil absurdius. Ego igitur existimo eos esse diuersos, tamen diuisionem probo bimembrem; de qua statim, agendum est. Ad tertium igitur, dum querebatur, quæ sint, & quomodo accipiantur

40 prædictæ duæ species postumorum; † Respon-
 deo prædictam diuisionem sic accipiendam esse. Omnes liberi non dum nati, quòd ad iura
 fuitatis attinet, de qua præcipuè tractatur in hac
 Rubrica, aut sunt sui postumi testatori, vel pa-
 renti; aut non sunt sui. hoc est, aut nascentur
 sui, aut non sui; considerato tempore, & statu
 eorum, antequam nascantur, etenim si ventrè
 nemo præcedat; suus dicitur postumus; sin au-
 tèm vel alius præcedat, vel alioquin extrà pote-
 statem patriam sit futurus; illius scilicet cuius
 respectu postumus dicitur; tunc rectè dicemus
 illum postumum non suum; hunc verò in pro-
 posita diuisione dicimus Alienum. Sed quia
 sub hac consideratione multi postumi continè-
 tur non sui; quos tamen inter se necesse est sui-
 tatis ratione differre; hinc subdiuidenda mihi vi-
 detur non suorum species: hoc pacto, vt eo-
 rum aliqui sint, qui possunt ex casu participes
 fieri fuitatis; & istos iterum alienos appello;
 quia in præsentia sui non sunt nascituri: ali-
 qui autem neq; rebus sic stantibus; neq; etiam
 aliter vllò modo sui futuri sunt: quoniam ex-
 tra potestatem sunt nascituri, & fortè non sunt
 de liberis; & istos existimo dicendos extraneos:

vt

vt sic omnes extranei rectè dicantur, & sint
 alieni: non tamen omnes alieni scilicet à
 fuitate dici debent extranei; quæ sane diuisio,
 in hunc modum accepta, nullum habet absur-
 dum, & plurimum confert ad multa, de qui-
 bus in l. Gallus. agetur: proinde patet hanc di-
 uisionem debere bimebrem esse; quamuis &
 extraneorum fiat in Iure mentio. Nunc viden-
 dum quomodo species istæ Postumorum acci-
 piantur, & quænam sint, exemplis appositis ex-
 41 ponendum. † Suos Postumos arbitror duplici-
 ter considerari posse. Primò naturaliter, Secun-
 dò ciuilitè. Naturaliter suos dico omnes gene-
 ratos ex proprio sanguine, quomodocunque id
 acciderit; & sic suos dico, quasi proprios; &
 continebuntur hoc pacto suorum numero, non
 modò qui fuitatem habere possunt; sed etiam
 naturales tantùm; etiam cù delicto concepti.
 quo sensu ad hanc Rubricam non pertinebunt.
 Ciuilitè dico suos, omnes qui iura fuitatis in
 ventre habent; licet ab alio concepti sint. & sic
 suos dico quasi cum fuitate: & continebuntur
 hoc pacto illi tantùm qui fuitatem habent; sci-
 licet quia sint nascituri in potestate, sint de li-
 beris, & primum gradum obtineant: quo
 sensu

sensu maxime pertinebunt ad hanc Rubricam; siuè filij sint, siuè nepotes; ac deinceps. Quomodo autem dicantur sui, & quid sit suitas, dicetur ad l. Gallus. Interim illud summatim admonuisse sufficiat; quòd est qualitas illa secundum quam quis dicitur suus hæres esse. Suus autè hæres dicitur qui in sua quodammodo bona succedit; tamen si Angelus Politianus dum Senis iactaret se in Glossematibus Iuris ciuilibus Accursium facile superare posse; interrogatus à Mariano Sozzino seniori quid suus hæres esset; infeliciter obmutuit. Quamuis autem suitatis nomen sit Iureconsultis veteribus inusitatum, ut fatètur omnes scribentes; & Ulpianus ipse videatur illud perhorruisse; dum pro (suitate) usurpat nomen istud (Ius sui) in l. 1. §. ultimo, de liber. agnosc. † tamen non videntur reprehendendi Nostrates qui illud inuenerunt; quandoquidè & Lentulitatè, † & Appietatem dixit Cicero; & Asinius Pollio Patauinitatem redolere Liuium censuit; Et Vlp. etiam ausus fuit Peregrinitatem dicere in l. sed si hac. §. liberos primc. sup. de in ius voc. sic igitur suos ciuilitè intelligimus. Alienos quoq; postumos eo de pacto dupliciter cèleo. † naturaliter, & ciuilitè.

liter. Naturaliter quippè eos, qui nò sunt à me geniti, quamquam iura suorum habeant, & non est hæc acceptio ad rem nostram; quia hoc pacto naturaliter alieni possunt esse ciuilitè sui. Ciuilitè autè eos alienos voco, qui suitate carent, licet fuerint à me concepti. & in hunc sensum accipiuntur hoc loco. Verum quia istorum alios esse diximus in specie alienos, aliòs extraneos: oportet quòd hæc quoq; nomina specialiter considerata, bifariam capiantur. nam Alienus ciuilitè, dicitur quis esse Postumus duobus modis. Primo quando fieri potest suus, ut nepos ex filio in potestate viuente. Secundo quando non potest vnquam esse suus, licet sit agnatus; ut ex fratre † patruouè conceptus, & differet eorum vterque ab extraneo, quia est vterq; de gente, extraneus verò secus: est itidem vterque extraneo similis, quia neuter eorum est suus.

Sic etiam † extraneus ciuilitè (prout aliam nò suorum speciem constituit) dicitur bifariam: nam aut cognatus est, aut non. exemplum primi est nepos ex emancipato filio conceptus, de quo agitur in d. §. postumo, Inst. de leg. Itè nepos còceptus ex filia, aut pronepos ex nepte, de quo agitur in l. Titius, §. lucius, hoc titulo nostro.

stro. Exemplum secundi est quilibet conceptus ex quolibet; & inuicem omnino differunt, quia primus posset ab intestato succedere, l. postumus. secundo responso, supra de inoff. testamento, secundus verò nequaquam; itidem erūt inter se similes, quia uterq; ex alieno sanguine conceptus est, & omni sinitate caret. An verò huiusmodi postumi qualitercunq; accepti potuerint, vel non potuerint quondam hæredes institui, dicemus statim in interpretatione sequentium verborum, vbi etiã aperiemus, quomodo ad postumos hæc Rubrica pertineat, tam secundum antiqua tempora, quam secundum noua. Et hæc satis circa verbum *postumis* siue vocem ipsam, siue species Postumorum consideremus. nunc pergamus ad reliqua.

SUMMA SENTENTIARVM EX

Particula Decima.

- 1 **H**AEREDIS nomen latissimum etiam ad legatarium extenditur.
- 2 Hoc tamen titulo ad solum vniuersalem ex testamento refertur.

DE

DE VERBO HAEREDIBVS.

PARTICVLA DECIMA.

- 1 **S**EQVITVR in Rubrica verbum *heredibus*. quæ vox licet generatim et omnes successores vniuersales Ciuili Iure contineat; & vi sua quasi dominos illos esse significet; vt Iustinianus ait. §. fin. Instit. de hæredum qualitate, & differentia, & generaliter omnes successores significare possit, ex Vlp. in l. hæredis appellatione. D. de verb. sign. ita vt etiam legatarijs cõueniat secundum Papin. in l. in couentionib. eod. tit. & Paulū, in l. id tẽpus D. de vsucapion: in hoc tamẽ titulo ad eos tantum refertur, qui ex testamento fiunt hæredes; non autem ad eos, qui fiunt ipso Iure per legẽ, & meritò, quia hoc loco tractatur de testamẽtorũ solẽnitatibus, quę ipsam hæredũ constitutionẽ respiciunt, vt initio diximus. sequitur deinceps in Rub. Verbum *instituendis*.
- 2

SUMMA SENTENTIARVM EX

Particula Vndecima.

- 1 **I**NSTITVERE et substituere quomodo differunt.
- 2 **I**nstituendi verbum necessitatem hoc loco significat,

- cat, sed aliter quàm in titulo infrà de hered. inst.
- 3 Quò ad solemnitatem huius tituli per Iustinianū est omnino sublata differentia emancipationis & patriæ potestatis.
- 4 Testandi libertas primùm à Prudentibus coangustata.
- 5 Media Iurisprudencia dicitur absolutè Ius civile.
- 6 Olim liberi omnes præter filios masculos ommittebantur impune vsq̃ ad ætatem Iustiniani.
- 7 Ius ad crescendi (quo ad præteritos) quale nã esset.
- 8 Nepos viuentis filio institui non poterat per Auū pro testamenti cautela. & nu. 9
- 10 Cur Nepos etiam institutus olim ruperet testam.
- 11 Cur etiam Ius ad crescendi non competeret.
- 12 Cur item Sui præter filium rumpere non valerēt.
- 13 Nepos ex filio viuentis rumpebat necessariò testamentum.
- 14 Testandi negocium res est grauisissima.
- 15 Occasio ferendæ legis Velleæ. & eius formula.
- 16 Verbum liberorum secundùm legem Velleam latius accipitur quàm secundùm Mediam Iuris Prudentiam.
- 17 Occasio præcauendi ne postumi nepotes quandoq̃ rumperent.

- 18 Præteritio postumorum atq̃ natorum differunt.
- 19 Exhereditatio postumorum qualis olim fuit. & cur illis nō competeret Ius ad crescendi. nu. 20.
- 21 Solemnitas instituendi vel exheredandi olim plenus exigebatur quò ad Postumos quàm quò ad iam natos.
- 22 Cautio adhibita contra Postumos, nihil proficiebat, si viuo testatore nasceretur, sed tantum si mortuo. & quamobrem. nu. 23. & 25.
- 24 Declaratur locus Pauli, & Vlpiani.
- 26 Velleæ caput exponitur quo de postumis agit.
- 27 Postumorum institutio duplex. s. ex Iure antiquo, & ex lege Velleæ.
- 28 L. commodissimè. de lib. & postum. declaratur.
- 29 Postumis exhereditatis quatenus querela inofficiosi testamenti competat.
- 30 Postumi nepotes viuentis filio institui non poterant pro cautela testamenti.
- 31 Galli prouisio fuit antiquior lege Velleæ.
- 32 Quæ nam fuerit Galli prouisio.
- 33 Refelluntur rationes propter quas olim non licebat postumos nepotes instituire vel exheredare.

DE VERBO INSTITVENDIS.

PARTICVLA VNDECIMA.



I R C A quod sciendum est in primis; quòd ad ordinationē refertur; cū In-
stituere, sit idem quod ordinare;
1 vrin substitutionum tractatu dice-
mus; t est autē in proposito instituere, per
vltimam volūtatē seu ordinationem dare ali-
cui hæreditatem, nunquam alteri datā, seu de-
latam. in quo à substituendi verbo se iungitur;
quòd significat hæreditatem alteri delatam da-
2 re; siue ipsa sit prius acquisita, siue tantum dela-
ta, & habet hoc loco t quandam necessitatem,
prout ipsum participium indicat; sicut & Ac-
curtius hic perpendit: cæterum non eam neces-
sitatē habet, quam in Rub. infra de hæred.
instituendis; sed quandam magis particularem,
vt supra inter initia docuimus. etenim qui vult
cautè testari, necesse habet instituere certas per-
sonas: & hanc necessitatē hoc loco significat
verbum istud. Sed quoniam vt supra diximus
hec necessitas est inducta post legem x i i. Ta-
bularum à media Iuris Prudentia; videndum est
hoc

hoc loco, quomodo se habuerit olim; quomo-
do se habeat hodiè; idque summam, quo-
niam non est res obscuranda vanis disputatio-
nibus; quòd videntur fecisse Nostrates: Cum
verò in hac Rubrica referatur hoc verbum ad
liberos, & postumos; sicut etiam verbum *exhæ-
redandis*. & verbum *preteritis*. dicemus primò:
quomodo referantur ad liberos. id est ad iā na-
tos. secundò, quomodo referatur ad postumos
1. ad nascituros. qui stylus itidem seruandus
erit in sequentibus verbis exponendis. Quò
ad primum igitur non est ambigendum, quod
hodiè verbum istud complectitur omnes omni-
nò liberos, qui testamenti tempore sunt in re-
rum natura; siue masculi; siue fœminæ; siue in
primo, siue in vltiori gradu; siue in potestate
sint, siue prius emancipati. sic enim sancitum
est per Iustinianum, in §. fin. Instit. de exhæ-
redatione liberorum, & in l. maximum vitium.
C. de lib. preteritis. nec moueatur quisquam,
3 quòd emancipatos connumerat, t si quidem
quòd adtinet ad ritè testandum secundum præ-
sentis Rubricę solemnitatē, sublatam voluit
Iustinianus omnem differētiam emancipatio-
nis, ac patrię potestatis; cum præsertim id ip-
sum

sum Iure Pretorio decerneretur. Verum enim-
 vero nobis perquirendum est, quomodo etiam
 ante Iustinianum hæc institutio præciperetur
 ipso Iure Ciuili. Principiò igitur (vt & initiò di-
 ximus) secundum legem x i i. Tabularum, ne-
 mo fuit instituendus ex liberis, nisi voluisset te-
 stator; cui planè liberum fuit filios præterire;
 quamuis eadem lege suorum hæredum nomen
 & Ius constitutum erat, vbi intestatus pater fa-
 4 milias decessisset. † Sed Prudentum authorita-
 tate, hoc est Media iuris prudentia, per inter-
 pretationem eòusquè coangustata fuit testandi
 libertas; vt omnino filios masculos instituere
 necesse esset, aut saltem exhæredare, quæ coan-
 gustatio Iuri ciuili passim adscribitur; vt in prin-
 cipio Instit. de exhæredatione liberorum, l. si fi-
 lius. l. inter cætera, hoc tit. nec immeritò, quo
 5 niam † media Iuris prudentia ciuile Ius nuncu-
 patur à Pomp. in l. 2. de origine Iuris. qui ean-
 dem ex Prudentum authoritate manasse cēsuit,
 in l. Verbis legis, de verb. significatione. Et fuit
 hæc necessitas tūc imposita testatoribus tam re-
 ligiosè, vt si filius esset testamento præteritus,
 inutiliter fieret testamentum; sic enim Papinia-
 nus docet, in l. prima. infra titulo subsequenti
 dicens

dicens *Testamentum uulius esse momēti, cum filius
 qui fuit in patris potestate præteritus est.* adeò qui-
 dem vt si uiuo patre filius moreretur; testamē-
 tum non conualesceret; vt Iustinianus ait in
 pri. Institut. de exhæred. lib. At verò ipsa hæc
 necessitas nō imminebat nisi eo casu, quo quis
 6 filios haberet natos: † etenim si filias suscepisset,
 aut nepotes vtriusq; sexus, vel deinceps, nō co-
 gebatur eos instituere; quinimmò omittebat ip-
 sos impunè; non modò si præcederet filius ne-
 potem, vel deinceps, sed etiā si suorum Iura ne-
 potes, aut pronepotes haberēt, hoc est si primū
 locum occuparent in linea; ad quod non aduer-
 tunt nostri; cum tamen id expressim dixerit Iu-
 stinianus: in, §. 2. de exhæred. liberorum; &
 Ulpianus in fragmentis titulo 22. & Paulus li-
 bro 3. recept. sentent. titulo 4. quo sanè casu
 præteritio non omnino suis nocebat: quoniam
 portionem auferabant scriptis hæredibus, aut
 7 dimidiā, aut virilem, † per antiquum bene-
 ficium, quod Ius adcrefcendi tunc diceba-
 8 tur; vt citatis locis exprimitur. Immo verò † si
 nepotem, vel deinceps habuisset ex filio vi-
 uente testator; non poterat illum instituere,
 quamuis maximè voluisset; vt docet eleganter

Hotom. ad l. Gallus, in preludijs; & nos in ipsa lege dicemus. Ex hoc igitur civili Iure primū manauit necessitas istos filios instituendi, pro testamentorum solemnitate, sed dupliciter ipsa restringebatur, nè suorum omnium instituendorum necessitatem inferret. primò quia non nisi ad masculos pertinebat; secundò, quia nõ ultra primum gradum extēdebat, licet fuitas ultra illum cunssisteret. cæterum extensionem aliquam recipiebat in casibus suis, quia instituendi necessitas nõ imponebatur præcisè, sed dabatur etiã exheredandi facultas. Quocirca secundum mediam Iuris prudentiam verbum illud *liberis*, non nisi filios, eosq; masculos complectebatur. Deinceps factum fuit vt vsu probaretur vtilior cautela, videlicet pro testamentis aduersus liberos sustinendis; non quidem vt imponeretur necessitas eadem; ratione feminarum, aut cæterorum, qui in fuitate consistere, (ipsi enim vsq; ad Iustinianum præteriri potuerunt, seruato eis remedio Iuris ad crescēdi) sed vt euitaretur periculum imminens; quando testator nepotem, aut deinceps masculos, seu feminas ex viuento filio haberet; nam cum istorum instituendorum, vel exheredandorum fa-

cul

cultatem non haberet, euenire poterat, vt si filius auo viuento decederet, nepos Iura suorum acquirens in filij locum succederet, & cum præteritum se reperiret testamentum euelleret, Iure civili mediæ iuris prudentiæ. quæ non alia ratione iusserat filium institui, nisi nè præteritum rumperet; neq; iste nepos factus suus tanquam præteritus poterat per Ius a crescēdi iuari: quia illud non succedētibus in Iura suorum, sed suis præstitum civili Iure fuerat, cum essent præteriti: immò ne præteriti quidem videri poterant hoc casu nepotes; quia de instituendorum numero nunquam fuerant. & sic † necessaria quædam, eaq; insanabilis adferebatur testamento plaga per hos nepotes: neq; erat vlllo Iure occursū huic periculo, quod media primū Prudentia parauerat, inducens vt per successionē suam rumperet testamentum: etenim si autis voluisset filium omittere, & ex eo nepotem instituere peccabat in legem; si vtrumq; instituere formidolosus mallet, nihil agebat, cum inter patrem, & filium non possint fieri partes. Præterea non pertinebat ad eum cogitare de nepote pro cautela testamenti, dum filius viueret. Idem exheredare non oportebat, cum de insti-

tuendotum numero non esset, necesse erat igitur, ut nepotem omitteret; qui demum filio præmortuo rumpebat inevitabiliter testamentum. Sed & alia quoque; et ratione hoc periculum tolerabile fuit Prudentibus. quoniam non poterat avus culpa carere, qui mortuo filio non mutavit testamentum; sicut in eo fuerat mutata conditio testandi, potuit siquidem iterum testando vel instituere nepotem suum, vel exheredare, aut omittendo servare ei Ius accrescendi. Post l. xi i. Tabularum igitur necesse fuit filium masculinum instituere, vel exheredare, cæteris suis remedium iuris accrescendi præstabatur, si quando præteriti fuissent. quod si suorum iura non habuissent, omitti non videbantur, quia nec poterant ullo modo institui, vel exheredari; unde neque ut præteriti habebant ius accrescendi; nec instituti vel exheredati prohibebantur rumpere. ea scilicet ratione, quoniam omne testamentum successione suorum rumpebatur. idque tolerabile tunc visum est; quia imputari poterat testatori cur suos nuper effectos, non scripserit heredes, vel exheredes; aut extraneum scribendo non præterierit. nec et dicat quispiam debuisse illos tanquam præteritos habere ius accre-

crecendi; quoniam non ex certo iudicio testatoris, poterant videri præteriti; quorum cura nulla incumbit avo: immò ne præteriti quidem dici poterant, cum de suorum numero testamenti tempore non fuissent. at contra, si tunc Sui fuissent, & non instituti vel exheredati, iuvare omnino debuerant per Ius accrescendi, cum iniuria tantisper affecti fuerant. Si vero quærat, et quamobrem Sui ultra filium non rumpebant? crediderim ego verosimiliter Prudentes à lege xi i. Tabularum, quam minime potuerunt, recedere voluisse. ideoque præcipuam constituerunt causam filiorum, ex qua nullum initio totum fieret testamentum; ea forte ratione quod in legibus Solonis, ex quibus Decemviri sumpserunt verba illa *utiquisque legasset suæ rei, ita ius esto*, adiciebantur illa verba *nisi filios habeat*. Ideoque placuit Prudentibus filiorum haberi rationem. at si ultra filios cæteri sui præterirentur, neque in totum placuit testamentum rescindi, neque suos profus defuerere; parata scilicet facultate iuris accrescendi, per quam aufererant partem, vel virilem, vel dimidiam, ut supra narravimus: cuius rei testimonium perhibet Ulpianus in fragmentis

titulo 22. Caius institutionum titulo de exheredatione liberorum. Paulus lib. 3. Sententiarum. titulo de testamentis. Theophilus, & Iustinianus in §. primo, Instit. de exhered. liberorum. Has ob causas contingebat, ut t̄ nepos ex filio viuente; si premoretur filius auo, fatali quadam, & inuitabili necessitate rumpere, ea potissimum ratione, quod in Suorum iura succederet; quamuis præteritus, quamuis institutus, vel exheredatus esset. idq; non sine aliqua testatoris culpa creditum fuit tunc euenire: quoniam facile potuit, & debuit etiam certum proferre iudicium erga ipsum ex mutatione conditi testamenti t̄. Cæterum quia testandi negocium erat eo tempore grauissimū, multiq; de causis haud facile poterat explicari; præsertim quod non vbiq; Ciuium Romanorum copia suppeteret, qui tantum adhiberi omnino debebant in testes; item quia contingere frequenter poterat, ut qui maximè vellet iterum testando sibi consulere; tamen aut peregrè proficiscens, aut morbo repentino impeditus, non posset votum implere; visum est huic periculo occurrere, permittendo auis, ut dum primò testantur, cogitent de nepotibus; quamuis eos præ

præcedat filius; quamuis de illis præmatura vi-
 15 deatur sollicitudo; t̄ dataq; verborum formula Prudentum consilio fuit; per quam iste casus in testamento comprehenderetur in hæc verba. *Si quis ex suis, mihi suus esse desierit, tunc quicumque mihi suus efficietur hæres esto.* Quæ quidem cautela, quod testamenta optimè conseruaret, & Populo perutilis esset, lata lege confirmata fuit; rogante Iunio Sillano, & Velleo Tutore Consulibus, à quibus & S. C. Velleianum prodijisse constat, ex l. 2. supra ad Senat. consultum Vell. dictaque pro more fuit lex Iunia Vellea, per Caium in l. postumorum, ad fin. infra titulo sequenti. per Vlp. in l. hereditas, §. qui filium, supra de testam. tutela. in l. 3. §. primo, infra titulo sequenti, in l. 2. in princ. de vulg. & pupill. substitutione, per Sceuolam in l. Gallus, hoc titulo nostro. & per Iustinianum §. postumorum, Instit. de exhered. lib. de qua quidem lege dicemus infra diffusius in ipsa. l. Gallus. Sic itaq; per t̄ hanc legem Velleam mutata, imò verius adaucta fuit potestas huius verbi *liberorū*, ut non ad filios tantum, qui sui essent, sed ad nepotes quoq; (masculos tamē) qui sui fieri quandoq; possent, extenderetur. Idq;

Ius

Ius vsq; ad Iustiniani ætatem obtinuit, quamuis hoc Scribentes nostri non aduertant. à quodam Iulio. latius etiã eadẽ lex. porrecta fuit, vt ad filias quoq; , item ad reliquos omnes, qui sui essent tempore testamenti, (sublato scilicet remedio Iuris accrescendi) nec non ad nepotes, & deinceps vtriusq; sexus, qui Sutorum loco succederent, iuxta legis Velleæ cõsiliũ pertinere. Immo & illud addidit, vt etiam ad emancipatos porrigeretur, qui prius à solo Prætore iuuabantur. Hinc patet, quomodo olim, quomodo hodiẽ nomen istud *liberis* in hac Rubrica acciperetur, quantum adtinet ad verbum *instituendis*; Nunc videamus quomodo idẽ verbum referatur ad nomen *postumis*. idest ad nondum natos. de quorum speciebus, ac nomine, iam suo loco tractatum est. Primò igitur t̄ tempore. x i i. Tabularum (postquam in præsentia de vetustiori non constat) credendũ est, quòd sicut natos filios, ita & Postumos præterirẽ pater impunè; vt quia liberam haberet tunc testandi facultatem, & filios ipsos non præterire modo, sed etiam occidere posset; quamuis cum intestatus decederet, prima successio filiorum erat, non tantum natorum, vt supra docuimus, sed

sed etiã postumorum. §. postumi quoq; . Instir. de exhæred. libb. l. 3. §. vtiquè, de suis, & legit. non erat itaq; pater tunc coactus instituere postumos. Sed quæ ratio mouit Prudentes, vt filij institutionem exigeret, qui iam natus esset; eadem quoq; perinori sunt, vt nascituros nollent silentio præteriri. & ob id refert Vlpianus in l. placet, hoc tit. placuisse veteribus, vt masculus quisq; testator postumum institueret. hoc 18 t̄ tantum interfuit, si natũ habebat filium, aut postumum. quòd priori casu ab initio non valebat elogium, si omitteret filium; posteriori valebat, quamdiu non nasceretur. & sic natorum institutio, vel exhæredatio erat præcisæ necessitatis; postumorum verò causatiuæ, vt nostri loquuntur, l. 3. §. ex his. infra tit. primò, cuius discriminis effectus ille non contemnendus obseruabatur, quòd primo casu non reualesceret aliquo modo testamentum, quamuis patre superstitite periret filius omissus: secundo verò casu haud rumpebatur postumo non nascente; & non semel contingebat, vt non nasceretur. Hęc colliguntur ex Iustiniano in. §. Postumi, Instir. de exhæred. liber. Itidem alio quoq; modo diuersum constituebatur: ius in postumis, quam

quam factum fuisset in natis : quoniam institutio natorum exigebatur in filijs tantum masculis ; Postumorum verò etiam in foeminis ; hoc tantum adiecto : † vt masculus nominatim, filia verò nascitura, etiam inter cæteros exheredari posset ; si tamen tunc aliquid ei legatum esset, ne per obliuionem videretur cum cæteris exheredata . Si quis autem hic dubitet, cur non dum natos voluerint institui ? parata est vera responsio . quoniam nasciturus rumpebat cum nascebatur, & sic veniebat ad casum, quo prohibita fuerat natorum omisio . Rursus si dubitetur, 20 quare non sit postumis † seruatum antiquum Ius accrescendi ? dixerim ob eam causam, quia natas foeminas, aut natos suos, vltra filium, nemo præsumebatur obliuione præterijisse ; cum essent in rerum natura tempore testamenti : at verò postumi filij non semper sciente testatore sperantur ; ideoque absq; certo animi eius indicio præteritorum numero habiti fuissent . Sed tunc quæretur . cur igitur illud fuit discrimen inter foeminas, & masculos ? in quo nihil aliud occurrere potest, nisi quòd masculorum causa fuit semper An-

tiquis

tiquis præcipua . Hinc infertur, quod aliter etiam censēbatur in postumis hæc necessitas, quàm in natis ; quia natos vltra filium licuit omittere ; at nepotes, & deinceps nascituros non licuit præterire, si suorum numero nasci debebant tempore testamenti ; etenim suitatis ratio tunc vrgebat Prudentes, quia non parabatur istis aliud remedium, nam Ius accrescendi præstatur, cum omisio ex certo iudicio præsumeretur, quod in natis nepotibus relucebat ; isti verò nepotes postumi nulla coniectura videri poterant scienter ommissi ; quamobrem æquius visum est, eos 21 admittere in solidum reiecto accrescendi Iure . Et sic † antiquo Iure Prudentum, solemnitas instituendi plenius exigebatur in non natis liberis, cum tam ad filios, quàm deinceps deberet referri ; hoc tamen adiecto, vt lexus differentia notaretur, quando testator exheredare vellet ; vt statim in alio verbo dicemus . At verò hoc obseruandum est, quòd hæc 22 solēnitas, † quoad postumos, tunc tantum proficiebat testam. si nascerentur mortuo testatore, & meritò quidem, quoniam tunc miserendum fuerat testatorum, qui viuentes sibi consu-

lue-

luerant. Sed si viuo eo nati fuissent; tunc quasi cessante causa solemnitatis, nihil amplius iuuabatur causa testamenti, & ideo ex eorum præmatura natiuitate testam. nihilominus rumpatur, † subtili sanè ratione. quasi in hunc casum institutio facta non fuisset; vel etiam subtiliori, quasi testatores potuerint non solum instituire, sed etiam exhæredare pro testamenti solènitare; itaq; si instituti, vel exhæredati fuissent, cum testatore mortuo nascerentur; nihil hæc cautela iuuabat, si eo viuento nati fuissent; sicut expressim hoc notat † Paulus recept. Senten. lib. 3. c. 4. de testam. ad finem. aliàs Institutulo v. de Institutione hæredum. §. pen. cuius hæc sunt verba. *talis est Postumorum institutio, si qui post mortem meam postumi nati fuerint. hæredes sunt. si viuo eo nascantur rumpunt testamentum.* Et non obscure colligitur ex Vlpiano in l. 7. & 9. infra de testam. militis. vbi talis exhæredatio proficiebat testamento, si à milite facta fuisset. quod Ius singulare erat in milite: & sūt hæc verba textus. *Qui iure militari testatur, & si ignorauerit prægnatam uxorem esse, vel non fuit prægnas hoc tamen animo fuit, ut vellet quisquis sibi nasceretur exhæredem esse, testamentum non rumpitur.*
dein

deinde sequitur in l. 9. *idemq; dicendum erit & si nato filio viuo se, maluit eodem testamento durante decedere, nam videtur iure militari refecisse testamentum, ut est rescriptum à Diuo Pio. cuius quidem rescripti mentio habetur in l. in fraudem, §. testamentum. eod. titulo, in hæc verba. *testamentum ante militiam factum à milite, si in militia decesserit; iure militari valere (si militis voluntas contraria non sit) Diuus Pius rescripsit.* Ex quibus locis colligere licet, quod paganus per institutionem postumi, non poterat testamento prospicere, si se viuo nasceretur. Et quamuis seueram nimis esset hæc veterum obseruatio, † ratione tamen sua non caruit: tum quòd in hunc modum refrénabatur magis testandi licètia, quam Solon apud Athenienses fauore filiorum præcipuè frænauerat, vt nos supra tradidimus: tum etiam quòd culpam aliquã videri poterat commisisse testator, qui viuens adhuc post natos filios, aut deinceps in sinitate, non mutauerat testamentum. creditum est enim veteribus, patrem familias iterum esse testaturum, vbi suam defecisse cautelam animaduerneret. Sic itaq; secundum Mediam iuris prudentiam postumus qui suus nasciturus erat, causatiua saltè necessitate*

tate instituendus, vel exheredandus fuit, tam masculus, quam fœmina, tam in primo, quam in vltiori gradu. Quæ quidem institutio, vel exhereditatio concipiebatur tunc in casum, quo testator amplius sibi prospicere non valebat: hoc est si eo mortuo suus postumus nasceretur. Porro autem si eo viuente præcurreret eius natiuitas; ceu omissus à Iure Ciuili casus iste fuisset, destituebatur omni fomite testamenti, & natiuitate postumi rumpebatur. In hunc modum acceptum fuit (quo ad postumos) hoc verbum *instituendis* tempore mediæ Iuris prudentiæ.

26 † At verò quoniam facillimum erat, vt viuus testator non posset sibi iterum testando confulere (vt supra dictum est circa liberos natos) eadem Vellea lege occursum est huic periculo, & publicè sancitum, vt etiam sibi prospicere posset testator in hunc quoq; casum, si postumi eo superstite nascerentur post testamentum. Sicq; factum est, vt postumi nomen antiquo Iure relatum ad natos post mortem, etiam ad natos post testamentum porrigeretur ex lege Vellea; vt interpretatur Vlp. in l. 3. §. primo, infra tit. subsequenti, dum ait, *sed et ij, qui post testamentum factum in vita nascuntur, ita demum per legem*

legem Velleam rumpere testamentum prohibentur, si nominatim sint exheredati. Hinc etiam factum

27 est, vt postumorum † institutio duplex vulgò diceretur: altera Iure antiquo, altera verò ex lege Vellea proueniens, vt disertè indicat Scœvola sæpe sæpius in l. Gallus, vt suo loco dicemus. Ea propter ita se se habere cœpit hæc solemnitas ijs temporibus, vt qui testando alterum tantum casum exprimeret, alterum omisisse cense retur; qui verò generaliter vtrumq; cœcepisset, in vtrumq; sibi prospiceret. vt eleganter notat

28 † Pomponius in l. x. hoc tit. nostro, dum dicit. *Cōmodissime is qui non dum natus est, ita hæres instituitur, siue viuo me, siue mortuo natus fuerit, hæres esto. aut etiam purè neutrius temporis habita mentione. si alteruter casus omissus fuerit, eo casu qui omissus sit, natus rumpit testamentum: quia nec sub cōditione quidem scriptus hæres intelligitur, qui in hunc casum nascitur, qui non est testamento adprehensus. cui concinit & Iul. in l. si pater filium de Vulg. & pupill. substitutione. dicens, Si pater filium impuberem heredem scripserit, & ei substituerit, si quis sibi post mortem natus erit, deinde viuo fratre postumus natus fuerit, testamentum rumpetur; post mortem fratris viuo patre natus solus hæres patri suo existet.*

H si qui-

si quidem rumpit testamentum viuo fratre natus, qui institutus fuerat, si mortuo fratre nasceretur; vt & glossa ibi rectè sentit. Quæ tamen subtilitas deniq; per Iustin. est sublata in l. ult. C. de post. hered. instit. vt interpretatur doctissimus Iacobus Cuiacius lib. 3. tit. 5. Recept. sentent. Pauli. propè finem. Quin etiam placuit Iustiniano illud adijcere, vt postumi etiam fœminini sexus nominatim exheredandi sint, vt liquet ex eodem Imperatore in §. sed hæc quidem, Institut. de exhæred. liber. Et ita se habuit vsq; ad hæc tempora solemnitas instituendi postumos illos, vel exhæredandi, qui quandoq; rumpere possent. nam quò ad postumos prorsus extraneos, nullo vnquam tempore cautum reperitur, quòd debuerint ad cautelam institui, vel exhæredari. Quò ad eos autem, qui agnationis, aut cognationis nomine ab intestato possent quandoq; succedere, non reperitur quidem vllò tempore cautum, vt pro solemnitate instituantur, vel exhæredentur. sed relictum est illis vnicum de Iure Ciuili remedium,

29 † quærelæ Inofficiosi testamēti, si fortè exheredati testamento impiè fuissent, aut etiam præteriti, quoniam ipsorum præteritio fuit semper olim

olim, & est etiam hodiè pro exhæredatione. Quod autem postumis istis cognatis, vel agnatis possit quærela competere indicat apertè Vlp. in l. postumus, supra de inoff. testam. dicens, *Postumus inofficiosum testamentum potest dicere eorum quibus suus hæres, vel legitimus potuisset fieri, si in vtero fuerit mortis eorum tempore: sed & cognatorum, quia & horum ab intestato potuit bonorū possessionem accipere.* An verò præter suos alij postumi potuerint olim institui, quantum scilicet ad titulum, infra de hæred. Instit. non est cur dicamus hoc loco, sed agemus opportunius de hoc in l. Gallus. Hæc quantum ad postumos, qui sui nascituri erant tempore testamēti. † Quid tamen, quò ad eos, qui tunc nō erant tales, sed ex casu poterant fieri tales, subducta scilicet persona impediēte? Planè sicut nepotes, & deinceps nati occasione præstiterunt amplius cauendi, vt supra diximus: sic etiã nepotes, & deinceps nascituri fecere. Immo si

31 † tempora perquiramus prior fuit cautela hæc adinuēta pro postumis, quàm pro natis. Nam Aquilius Gallus omniū primus aduertit, quòd nepos postumus si forte filius auo superstite moreretur, poterat agnatione rumpere testa-

mentum, in quo nec fuerat facta mentio de ipso, nec fieri etiam potuerat ad testamenti cautelam; cum enim testamenti tempore pater præcederet, non erat præoccupanda sollicitudo, quæ ominis causa ad filium pertinebat auctore defuncto, ut bellè colligitur ex Vlp. in l. si quis filio, in princ. infra tit. seq. dum ait, *cum nec exheredari huiusmodi nepos deberet ab auctore quem pater præcedebat*. Item si casus ipse contigisset, ut auus esset filio superstes, creditum fuerat auctorem ipsum iterum testaturum, ut noua sibi prospiceret cautela aduersus nepotem postumum, nè quando testamētum nascendo ruperet. Verum enim uero rationes istæ parum visæ sunt habere momenti

32 prudentissimo † Gallo Aquilio; qui propterea induxit natura quidem animi prouidentia, ut auus posset in hunc quoque casum sibi prospicere, adhibita illa formula *Si me uiuo filius meus morietur, tunc, si quis mihi ex eo nepos, siueq; neptis post mortem meam natus, nataue erit, hæredes sunt*.

De qua quidem formula dicendum est in principio legis Gallus. † Nec quicquam impedimenti debuerunt adferre rationes prædictæ. Prima siquidem ratio contineri debuit, quia futura prospicere proprium videtur officium viri sapientis

eis

eis, nec debuit unquam hominibus prohiberi; præsertim cum ad alterius offensam præsentem non excurritur. Altera quoque ratio fuit debilis, cum sapientissimè doceret experientia, quòd etiam si quis maximè vellet iterum testari, non tamen posset. quod ceu æquissimum animaduersum fuit postmodum à Velleo in casu liberorum natorum, ut supra docuimus. Imò verò hanc ipsam æquitatem ipse quoque Iustin. nouissimè secutus est; quatenus hæc Prudentum cautelas recepit, & veluti à se probatas recenseri voluit in Pandectis. eoq; libentius, quia vidit easdem fuisse pluribus modis ampliatas à veteribus quoque Iuris consultis, qui hoc quasi Galli spiritu studuerant, quàm latissimè consulere testatoribus, de quibus quidem ampliationibus diffusè agit Scæuola in d. l. Gallus; ubi nos explicabimus se parato volumine quomodo se se haberent, & quid circa illa nostrates comminiscantur. Hactenus ergo de verbo instituendis tam relato ad liberos, quàm ad postumos dixisse sufficiat. Deinceps videamus quid sequentia significant.

SUMMA SENTENTIARVM EX

Particula Duodecima.

- 1 **P**ARTICVLA (*vel*) quid hoc loco significet.
- 2 Exheredatio semper à pari procedit cum institutione in toto isto tractatu.
- 3 Solemnitas huius tit. odium potius quàm fauorem liberorum respicit.

DE DICATIONE VEL.

PARTICVLA DVODECIMA.

- 1 **P**ROXIMA sequitur particula *vel*, quæ sanè haud ociosa videri debet: nam † ex ea conijcere possumus datam fuisse olim, & dari etiam hodiè testatoribus facultatem alterius faciendi, scilicet vel instituendi, vel etiam exhæredandi; quo fit vt in hoc toto tractatu, licet de hac exhæredatione non fiat mentio; † semper tamen debet à pari censerì cum institutione. atq; ideo cum vtrumq; sit verbù solènitatis testamentariæ, tandem operabitur alterutrum. hinc liquet nò agi in præsentia de institutione, quatenus hæreditatis

ditatis transferendæ còmodum adfert; sed qua tenus testamentum munit: Vnde non solum confirmantur differentiæ, quas posuimus suprâ inter titulum istum, & alium de hæredibus Instituentis: sed etiam planè conuincitur error maximus nostrorum existimantium, quòd huius tit. solemnitas respiciat fauorem liberorum.

3 † cum euidentissimum sit, eam adinuentâ fuisse potius, vt liberis noceretur, quippè qui hac subducta rupissent. quod & infra plus declarabitur. Quòd autem à pari procedant in proposito instituere, vel exhæredare liberos, non ex hac tantum Rub. conuincitur, sed etiam ex toto tit. institu. de exhæ. lib. necnon ex tit. C. de lib. & post. exh. & c. Item ex l. si hæreditas. §. Qui filium, in fine. de testam. tut. in l. fed & si. §. nepotes, de hæred. instit. in l. 3. §. 1. infra tit. seq. & in l. postumorum eod. tit. similiter quòd verbum (*instituere*) solemnitatem præ se ferat, indicat non hæc tantum Rub. cum similibus, propter particulam *vel*, sed etiã constat ex textu in l. inter cetera infra eod. in §. 1. Institut. de exhæred. liber. in l. filius à patre hoc tit. & in l. si quis hæres, tit. seq. & hæc obseruatio maximam adfert in proposito commo-

H 4 dita-

diratem, ad intelligendas difficultates summas de quibus in l. Gallus. sequitur verbum *exhaeredandis*.

SVMMA SENTENTIARVM EX
Particula Decima tertia.

- 1 **E**XHAEREDARE verbum quid hoc loco significet. & nu. 3.
- 2 Exhaereditio in extraneis ineptissima.
- 4 Abdicatio & exhaered. differunt, & quomodo.
- 5 Exhaereditio quid sit.
- 6 Cur primùm inducta fuerit exhaereditio.
- 7 Exhaereditio triplex.
- 8 Ceterorum appellatione qui veniant.
- 9 Exhaereditare nominatim qui primùm debuerint
Qui deinceps. & nu. 10. 11.
- 12 Inter ceteros exhaereditare quādo licuerit tam natos quā nascituros.
- 13 Intell. ad l. 2. C. de lib. praterit. & ad l. 3. §. 1.
D. de iniust. test.
- 14 Exhaereditio quae latet in omissione qualis,
- 15 Querelae inoff. test. remedium.
- 16 De qua specie exhaereditationis loquatur hic tit.
- 17 Quo modo postumi exhaerentur.
- 18 Ad exhaereditationem causa requiritur etiam se-

cun-

cundum leges Pandectarum.

19 Postumi an possint exhaeredari; breuiter & dilucidè explicatur.

DE VERBO EXHAEREDANDIS.

Particula Decima tertia.



- 1 **E**XHAEREDARE verbum quamuis generaliter significare soleat quem ab haereditate remouere: t hoc tamen loco ad illam tantum haereditatem refertur, quā liberi, vel postumi tantum sperare possent ab intestato. Et meritò quidē, nam t in extraneo quopiam qui nullo iure potest ab intestato succedere, ineptissima prorsus esset exhaereditio, vt Paulus ipse aperte fatetur, in l. quidam cum filiū, ibi, *res in extraneo ineptas*. infra de verb. obl. Neque autē ad omnes qui ab intestato vocētur referri debet hoc verbum, sed ad eos tantum, qui ita vocantur, vt omisi rumpant. Nam ceteri quamuis rectè dicantur exhaeredari, tanquā tales qui vocarētur ab intestato: de qua exhaereditatione agitur in l. postumus, supra, de inoff. test. non tamen eorum exhaereditio proficit testamento, prout suorum. Illud quoq; circa hoc verbum obseruari debet, quòd

- 3 quòd † hoc loco accipitur in quantum à verbo
 4 *abdicare* seiungitur. † Abdicatio enim fit tantum
 inter viuos; exhæredatio fit etiam causa mortis,
 & in testamento tantum. exhæredatio fit lege.
 5 abdicatio etiam sine lege, vt eleganter docet Cu
 iacius, in l. multi. hoc tit. nostro. Et quidè † ex
 hæredatio nihil est aliud (quicquid hic Io. Bolo
 gn. exagitet) quam ademptio hæreditatis ali
 quo iure debitæ; in proposito autem restringi
 tur ad eam, quæ debetur suis, hoc est illis, qui
 omisi rumperent, vt dudum diximus. Cre
 dendum est autem eam initiò fuisse necessariã,
 6 † quia si pater instituere nollet, omittere nõ va
 leret, futurum erat, vt scriptus hæres, cum suo
 concurreret in dominium, nisi exhæredatus es
 set. qui sanè concursus est tam lege, quam na
 7 tura prohibitus. † Triplex autem fuerat olim,
 & est hodiè modus exhæredandi. aut enim no
 minatim; aut cum cæteris exhæredatio fit, aut
 certè latet in omisione. Exemplum primi *Ti
 tium exhæredo. vel Titius exhæres esto.* Exem
 plum secundi, *Titius hæres esto, cæteros exhæredo.*
 8 Sic enim † cæterorum appellatione omnes in vni
 uersum homines continentur. Qui loquendi
 modus obseruatus est apud Diuū Lucam. cap.

18. vbi Pharifæus iniquus ille, inducitur dicēs:
Non sum sicut cæteri homines &c. Exemplū ter
 tij *Titius hæres esto.* hic enim exhæredatus qui
 libet intelligitur præter Titium. Singularū ve
 9 rò harum exhæredationum propria fuere iura;
 nam † post legem x i i. Tab. non nisi filius fuit
 nominatim exhæredandus; siue iam natus esset
 siue nasciturus in fuitate; secundum ea quæ su
 præ dicta fuerunt de instituēdi necessitate. Dein
 10 ceptus per Velleam † debuit exhæredari (nisi insti
 tueretur) etiã nepos, neptis, & deinceps vtiusq;
 sexus, qui sui quidem non erant, dum fieret te
 stamentum, fieri tamen poterant subductis ijs,
 per quos impediabantur, quominus sui essent.
 Sic enim pulchrè ratiocinatur Caius in l. postu
 morum infrà tit. seq. *Postumorum loco sunt, & ij
 qui in sui hæredis loco succedendo, quasi agnascendo
 sunt parentibus sui hæredes. vt ecce si filium, & ex
 eo nepotem, neptemue in potestate habeã, quia filius
 gradu præcedit; is solus iura sui hæredis habet: quam
 uis nepos quoq;, & neptis ex eo in eadē potestate sint,
 sed si filius meus me viuo morietur, aut qualibet ra
 tione exeat de potestate mea, incipit nepos, neptisue in
 eius loco succedere. & eo modo iura suorū hæredum,
 quasi agnatione nanciscuntur. ne ergo eo modo rum*

pat mihi testamentum; sicut ipsum filiū vel heredem instituere, vel exheredare nominatim debeo, non iure faciam testamentum. ita & nepotem, neptemue ex eo necesse est mihi, vel heredem instituere, vel exheredare. ne fortè me viuo, filio mortuo, succedendo in locum eius nepos, neptisue, quasi agnatione rumpat testamentum. idq; lege Iunia Vellea prouisum est.

Deniq; per Iustin. & alios antè ipsum Velleę legis Interpretes, † hæc exhereditio ad alios etiã casus est porrecta, ad quos & institutio fuit. Imo verò eodem momento, quo fuit imposita necessitas instituendi, fuit simul alternatiuè data etiã exheredandi facultas; ea quippè ratione (vt iam diximus) quòd non debuit præcisè compelli testator liberos instituere; hodiè igitur etiã fæminę suorum Iura habentes, aut eadè acquirentes, item & emancipati omnes debent exheredari nominatim, nisi instituantur, aliàs suo tempore rumpent elogium. Quò ad exheredationem † inter cæteros, ea quidem nullo vnquam Iure fuit necessaria, veruntamen quando q; sufficiebat ad testamētum ritè conficiēdum, eccè enim filia olim, & quilibet vltra filium exheredari poterat inter cæteros; si nolisset testator, vel nominatim id facere, vel heredē scribere,

bere, qaq; licentia in ijs personis obtinuit, vsq; ad Iustin. tempora, vt testatur ipse in §. pen. Insti de exhe. lib. & ideò cautū fuerat testamento per hanc exheredationem in dictis casibus: quamuis sui heredes exheredarentur; hoc tamē fuit discriminis, quod si natorum fieret simpliciter, satis erat; quod si postumorum fieret, obseruandum erat, vt masculorum nominatim, fæminarum verò inter cæteros adiecto tamen legato scriberetur; ne fortè obliuione videri possent cum cæteris exheredata; quòd quidem admodum verosimiliter contingere potuisset. Et hæc de liberis iura suorum habentibus, nam reliqui omnes antè Velleam ne potuerunt quidē exheredari vlllo pacto pro testamenti solemnitate. post Velleam autem debuerunt nominatim exheredari in casum suitatis, cuiuscunq; sexus, aut gradus essent, vt dudum diximus: præsertim † accedente constitutione Alexandri Imp. in l. 2. C. de lib. præter. quæ omninò iungenda est cum Vlpiani sententia, in l. 3. §. 1. infra tit. sequenti. Credendum est enim, quod Vellea per se non exigeret nominatam exheredationem, sed voluisse Alexandrum illam adhiberi, vt expressè constat

14 stat ex d. l. 2. † Quò ad exhæredationem in om-
 misione latentem ea quidem tempore. x i r.
 Tab. generaliter ubiq; locum habebat, quia li-
 berum fuit vnum heredé facere, & omnes alios
 homines presentes, & futuros prætereundo ex-
 heredare. Deinceps introducta exhæredatione
 nominatim facienda secūdam Prudentes; ces-
 savit hæc exhæredatio præsumpta; quoniam in
 casibus omnibus, qui veram, & nominatā exi-
 gebant, non satis erat secūdam facere, & omif-
 sio vitiabat in natis, rumpebat tamen in postu-
 mis cum nascerentur; aut certè faciebat locum
 Iuri accrescendi in casibus suprâ notatis. Deni-
 q; post Iustin. relictus est locus huic exhæreda-
 tioni; in omnibus casibus, quibus cessat hic ti-
 tulus; hoc est in ijs, quibus dici solet, quòd præ-
 teritio habet vim exhæredationis. vt ex linea
 materna, vel inter cognatos, aut profus extra-
 neos testantibus obseruatur. Quibus sane casi-
 15 bus, vnum porrigitur remediū † querelæ inoff.
 testamenti; per quam tamen non omninò te-
 stamentū rumpitur, sed ita demum si fuerit iu-
 sta causa querelæ, vt indicat l. 1. & seqq. suprâ
 16 de inoff. test. Sicq; † possumus breuiter adnota-
 re, quòd hæc Rub. quatenus necessitatem ad-
 fert

fert exhæredandi, non loquitur nisi de primo
 modo exhæredationis; & in hunc sensum ab in-
 stituendi necessitate non separatur, sub altera
 natia tamen, vt suprâ est à nobis expositum.
 Porrò autem iuxta hoc verbum *exhæredandis* il-
 17 lud oportunè querendum est; † quonam pacto
 exhæredari possint postumi? Si enim ad exhæ-
 18 redationem † exigitur causa secūdam Paulum
 in l. cum ratio, infra de bon. damn. ibi *ne iudi-
 cio quidem parentis, nisi meritis de causis submoueri
 ab ea successione possunt*; Et secūdam Iustin. in §.
 aliud quoq; capitulū. In Authen. Vt cū de Ap-
 pell. cogn. ibi *nisi forsan probabuntur ingrati, &
 ipsas nominatim ingratitude causas, parètes suo in-
 seruerint testamēto*. postumus autē causas cōmitte-
 re nequit, vt videtur sentire Iusti. in l. si quis in
 suo, §. si. C. de inoff. test. videtur planè concludē-
 dū prout cōmuniter cōculdūt. DD. postumū
 exhæredari non posse. qua in re (omissis multis,
 quæ disputando moueri possent de quibus nos
 latè diximus in l. 2. C. de bon. poss. cont. Tab.
 circa 2. gloss. in 1. concl.) breuiter, & dilucidè
 19 † concludendum videtur; quòd si quærimus an
 possit exhæredari postumus, quòad effectum
 excludendi eum ab hæreditate, potuit exhære-
 dari

dari secundum Ius Pandectarum; potuit etiam secundum Iura Codicis. sed non potest hodie secundum Nouellas. Si verò quærimus an possit exhæredari, quò ad effectum muniendi vel solemnizandi testamentum, potuit olim, poterit etiam hodie exhæredari, non modò secundum leges Digestorum, vel Codicis, sed etiam secundum leges nouissimas Authenticorū; nisi enim ità dicamus non erit vllus modus in iure, quo possint patres ita testari, vt nascituri filij non rû pant elogium. quòd tamen iniquū esset, & contra leges omnes, quæ in hoc fuerunt semper diligentissimæ, vt toto tit. nostro, & tit. Cod. de post. Instit. & tit. Inst. de exhæ. lib. Hæc satis esse possunt quòd ad verbū exhæredandis, atq; adeò quò ad plenam, & vtilem expositionē huius Rub. quatenus ea reperitur in Florentinis Pand. in quibus nihil aliud adijcitur. Sed quoniam (vt principiò diximus) alij Codices non malè quidem addunt *vel præteritis*, videamus quid hoc verbum valeat, vltimo loco adiectū.

SVMMA SENTENTIARVM EX
Particula Decimaquarta.

1 VERBUM *præteritis* in hac rubrica suppose-
retur si non adesset.

Quo-

- 2 Quomodo capiatur id ipsum.
- 3 Particula (*vel*) secundo loco posita aliter capiatur, quàm primo in hac Rubr.
- 4 Duo sunt hominum genera quos instituere, vel exhæredare solemus.
- 5 Præteritio duplex.
- 6 An dicatur præteritus ille cui sit aliquid testamento relictum.

DE VERB. VEL PRAETERITIS.

Particula Decimaquarta.



- 1 ONSTAT sanè quòd etiam si verbū *præteritis* non adesset, t suppone-
retur tamen propter præcedentia,
quia vbi nec institutus quis, nec exhæredatus erit, rectè concluditur eū esse præteritum, in proposita solemnitate testamentorum
- 2 constat etiam adiectū t illud significare, quod si nec instituat quis, nec exhæredetur; si quidem id non oportuit, habebitur pro exhæredato, & sic verbum *præteritis* continebit terriã speciem exhæredationis; si verò instituere, vel exhæredare fuerit necessarium secundum tempora, & casus suprà relatos, tunc significabit testamentum inutiliter factum, quasi omi-

I nitare

nitate iuxtà text. in l. inter cœtera. hoc tit. nostro, & in l. 1. tit. subseq. Illud præterea notari
 3 debet, quòd hoc loco † alternatiua particula
(vel) non idem operatur, quod in præcedenti, nã
 ibi ad testatorem refertur, eiq; arbitrium confert eligendi; hic verò refertur ad legem ipsam, quæ colligit præteritione, vbi non sit institutio vel exhereditatio. & sic alternatiua ibi respicit actũ testandi, hic verò omissionem, ibi disiungit, vt electio fiat, hic disiungit vt nos ex omis-
 4 sis concludamus: & quoniã † duo sunt ad summum genera hominum, quos instituere, vel exhereditare solemus, nempè aut eos, quos omninò debemus, aut eos quos volumus, idest aut secundum terminos huius Rub. aut secundum terminos Rub. infrà de hæc. inst. hinc fit
 5 vt † duplex etiam præteritio videatur. altera sci licet eorum quos oporteat instituere, vel exhereditare, altera eorum quos liceat omittere. Quæ
 6 † duæ præteritiones maximè separantur ad inuicem, quoniam in primo casu dicetur præteritio, quamuis legetur aliquid, aut alio titulo relinquatur; in secundo verò casu, si legatum, relictum uè quid sit, non erit præteritus ille, cui legatum, relictum uè fuerit. Ex qua distinctione
 tol-

tollitur Nostrorum controuersia, dum in l. 2. C. de Bon. poss. con. Tab. differunt, An filius dicatur omnino præteritus, si ei aliquid sit testamento relictum. Et hæc sufficiant pro totius Rub. nostre expositione. Nunc ad l. Gallus me confero, cui valdè deseruiet, quæ à nobis hætenus dicta sunt.

SVMMA SENTENTIARVM.
 ex Particula Prima.

I METHODVS exponendi legem Gallus.

EXPOSITIO LEGIS GALLVS.

PARTICVLA PRIMA.



T hoc Scauolæ responsum præ ceteris obscurum atq; difficile † commodius, apertiusq; dilucidetur; primò dicam de eius Authoribus. Secundò de subiecto in vniuersum. Tertiò veniam ad textum, & illius partibus antea constitutis, singulas explicabo, omisissis tantisper Interpretum Commentarijs, quousq; totus in hunc modum exponatur contextus.

SVMMA SENTENTIARVM EX
Particula Secunda.

- 1 SEPTEM sunt Authores legis Gallus. nu. 6.
- 2 Gallus Aquilius quādo floruerit; & qualis.
- 3 Gallus Scauolam habet interpretem; qui Scauolam habuerat præceptorem.
- 4 Gallus Formularum plurimum Author.
- 5 Consilium seu Formula Galli vtilis & laudata.
- 7 Lex Vellea quo tempore lata non constat, Aquilio tamen posterior creditur.
- 8 Iulianus nihil noui addidit Gallo, aut Vellea.
- 9 Gallus, & Vellea ante Cæsares.
- 10 Cur lex Gallus in hoc titulo collocata per Compilatores.
- 11 Cur obscura sit lex Gallus.
- 12 Prudentum responsa vim legis habuerunt à Cæsare.
- 13 Leges Pandectarum nunquam in Codice corriguntur.
- 14 Galli prouisio est per Iustinianum probata.

DE

DE AVTHORE. L. GALLVS.
Particula Secunda.

VIVS famigeratę legis plures laudari possunt Authores, cum ad illam (prout se se habet in libris nostris) plures attulerint symbolum, & ad summū mihi videntur t septē enumerari posse, nempè Gallus Aquilius. Prudentes. Iunius Velleus. Iulianus, Serbidius Scauola. Tribonianus. Iustinianus. Primus omnium Gallus, quamuis parū in verbis attulerit, multū tamen spiritum contulit, cum cæteri omnes addendo emulentur quodammodo Gallum Aquil. vt postea videbimus. Fuit autem t Gallus (non Cornelius, non Aelius, sed Aquilius) antè Cæsares Iuriconsultus celebris, Tullij cætaneus à quo etiam extollitur gloriosè (quod est inter doctos & coætaneos valdè mirum) veluti vir summę doctrinæ, authoritatis, & bonitatis; cuius opera Populus Romanus in cauendo, non in decipiendo utebatur frequenter, hunc fuisse. Q. Mutij Scauolę Pont. max. discipulum, Seruij aurem Sulpitij præceptorem scribit Pomp. in l. 2. de orig. iur. & M. Cicero in Cluentiana, vt pro-

I 3 pre-

3 ptereat fato quodam videatur post multam etatem habuisse Scaevolam interpretem, qui Scaevolam habuerat antea preceptorem. fuit cum Cic. quandoq; Prator, meruitq; a viro laudatissimo laudari in Orat. pro Cecinna; vt hic & alibi farentur scribentium probatissimi. Quemadmodum autem eo tempore prudentes omnes populo caros fuisse testatur Pomp. l. 2. de orig. iur. vt quorum opera vteretur assidue in x i i. Tab. interpretatione forensi. ita Gallus Aqu. pre omnibus carior extitit, qui Prudentiam ab equitate, & bonitate nunquam separauit; is autem sicut alias fuit populo utilis dum malitiarum omnium euerriculum t introduxit de dolo formulam, vt Cic. testatur Off. 3. dum stipulationem Aquiliam a se nuncupatam concepit, de qua Florétinus in l. Et vno i 8. infra de accept. nec non Iustin. Inst. tit. quibus mod. toll. obl. dum de damno dato legem rogauit, que (secundum plerosq;) indè lex Aquilia dicta est, de qua tractatum plenissimum ediderunt in Pandectis Cópilatores: ita utilissimus videtur etiam fuisse, dum t consilium edidit, quo patresfamilias tutissimè testarentur: cuius quidem consilij recitatur hoc loco breuis. formula, ex qua

dein-

deinceps occasionem sumpserunt prudentes alij, & confirmandi, & extendendi Aquilianam hanc æquitatem. An uerò legem de hoc rogauerit Gallus, & vtrum noui quicquam induxerit, declarabimus nos in ipsa lege, vbi ipsius cautelę, vel formulę verba interpretabimur. Hoc præterea consilium ceu populo utilissimum, non modo probatum cõmuni assensu prudentes viri; sed etiã interpretari ipsum studiosè conati sunt; quorum interpretationes, quia vel temporis iniuria, vel Tribuniani facinore perierunt; non potuit hoc loco nominatim Scaeuola citare, sed sub incerto compræhendit dum ait. *quidam rectè &c.* Veruntamen quid ipsi senserint, exprimitur in ipso contextu, & hos quasi secundum legis nostrę authorem recensere placet; quia quod

6 diximus t authores videri septem, non singulos retulimus ad totam legem, sed quasi ad eam protulicet conficiendam, singuli portionem adtulerunt. Tertius deinceps author videtur pro parte Velleus, vel solus ipse rulerit legem, de qua hic agitur, vel cū eo fuerit Iun. Sillanus, secundum ea quę diximus in Rub. aut certè alia quacq; ratione lata fuerit lex Vellea; satis est in præsentia definire hunc authorem cum cõteris. & constat

authorem istum secutum fuisse Aquilianæ cau-
 telę spiritum, & exemplum, & induxisse tan-
 dem, vt nouis quoq; casibus testamentorum pe-
 ricula tollerētur; de quibus quidē casibus Aqui-
 7 lius ipse non loquebatur expressim; † & quam-
 uis nesciatur, qui nā fuerit Velleus iste, quouē
 rēpore lex Vellea rogata fuerit, hoc tamen con-
 stare crediderim, quod Aquilio fuerit lex ista
 posterior, quoniam id non semel ex ipso textu
 colligitur. Quartus accedit author Salu. Iulia-
 nus, cuius est in Pandectis frequentissima men-
 tio, quiq; Edicti perpetui fuit ordinator, vt Iu-
 l. tin. air in l. 2. C. de vet. iur. enucl. & alibi ab eo
 dem Cæsare laudatur. Is verò portiunculam ha-
 8 ber in ista lege paulò antè finem, † & noui quic-
 quam vltra Gallū, & alios non adiecit, sed mā-
 gis excogitauit nouum factum, in quo Galli, &
 Velleę cautio misceretur, vt postea constabit.
 9 Equidē existimo floruisse † Gallum, & Velleū
 ætate prisca, & antè Cæsares, tūm quòd legis fe-
 rendæ authoritas in Cæsares fuit à populo tran-
 slata, & tamen hic Velleus videtur legis author
 laudari, tūm quòd de Gallo constat, cum fuerit
 Cic. aqualis. accedat etiam, quòd hic à Iul. præ-
 supponitur Galli consiliū, & lex Vell. & quod

in

in Pandectis nulla Galli, vt Vellei responsa re-
 cenferentur (quiquid Politianus quandoq; cen-
 fuerit) quamuis. n. ab Vlp. Scauola alijsq; recē-
 tionibus Iure consultis, quandoq; citetur Gal-
 lus; illud tamen constat, eos antè Cæsares flo-
 ruisse, & sic eo tempore, quo sola studiorum fi-
 ducia respondebant de Iure prudentes: non ex
 impertita per Cæsares facultate. Horum itaq;
 10 virorum cogitata cum † Serb. Scauola 6. lib.
 quæst. referret, & curiosè perpenderet; quæ se-
 cūdum Archetypum Trib. optimè quadrabāt
 huic tractatui de liberis, & postumis, propterea
 quòd ibi Scæ. disputabat de testamētōrū caute-
 lis, quibus legitima progenies à rumpendo re-
 moueretur; placuit Trib. totum hoc Scauolæ
 proloquium sub hoc ipso tit. recitare; vndè re-
 ctè colligimus Scæuolam quintum esse huius le-
 gis authorem. & verò etiam pleniorē esse con-
 tendimus, tūm quòd omnes alios citat & re-
 fert: tūm quòd suas, & ipse considerationes
 commiscet; quibus postea factum videtur,
 vt hæc solius videatur Scæuolæ, non aliorū lex.
 sicut & alibi in aliorum Iure consul. responsis
 licet animaduerrere. An verò Scauola ipse fece-
 rit legem de his cautionibus, in principio legis

po-

postea dicemus. Et interim colligemus, quod quemadmodum Scæuola ipse quintus; ita etiam circa eum videtur sextus author fuisse Trib. nō quidem vt ceteri qui symbolum adtulerūt, sed vt nudus relator (aut fortè verius) pelsimus lacerator dictorum Scæuolæ, † obscuritas enim quæ in eius verbis latet maxima, indè planè videtur manare; quòd concisè, & diminutè nimis fuerit hoc loco transcriptus. At verò † omnes isti authores nihil valerent prorsus, quantum ad vim legis adtinet, nisi confirmati quandoq; fuissent à Cæsare: sed tantum vt nuda respōsa reciperētur, sicut Vlp. fragm. Pauli Sententiæ, Caij Instit. Codex Theodos. hodiè recipitur, idcirco nos qui scimus hanc vim legibus Pãdectarū à Iustit. cōcessã fuisse, ex tit. de vet Iure. enu. nō immeritò asseueramus septimū fuisse huius legis authorē Iust. Cæsarem, prout & totius est voluminis Pandectarum. Omnia siquidem responsa prudentum licet in vniuersum antè Cæsares, & post. Cæs. Ius Ciuile cōficerent absquē nomine, sed solum propter vsus, & fori auctoritatem, vt per Pompon. in l. 2. de orig. Iuris: nūquàm tamen vniuersalis, & perpetuæ legis auctoritatem, & vim habuissent, nisi ab Imperatore

re aliquo in id ipsum promulgata fuissent, & hæc authorum relatio, est obseruatione dignissima, † quia reuera in libb. Cod. prout nullus Pand. locus corrigitur (sicut ad Rub. sol. matr. scripsimus) ita nec istum quidem corrigi credendum est. quod pleriq; Nostrorum inconsultè fatentur: imò verò (vt supra in Rub. ista tradidimus) † vniuersus hic cautelarum cumulus est à Iustit. comprobatus, & auctus; quoniã in hoc & ipse totus fuisse videtur, vt testatoribus voluerit maximè cautum; & quasi eis restituerit antiquã testãdi licentiã quã lex xli. Tab. cōcesserat. Quòd & alias à Iustit. etiã curiosè per actū fuisse patet ex §. cæterū. Institu. de legit. agnat. success. Et hæc de legis authoribus dicta sufficiant. nunc de ipsius subiecto paucis agamus.

SVMMA SENTENTIARVM EX
Particula Tertia.

- 1 **C**OMMUNIS error circa scopum vniuersum legis Gallus, late ostenditur.
- 2 Prouisio vniuersa l. Gallus; est liberis valde noxia.
- 3 Non tamen ob id censeri debet iniqua.
- 4 Et nouissimo etiam iure Authent. confirmatur.

DE

DE SVBIECTO L. GALLVS

IN VNIVERSVM.

Particula Tertia.



REDVNT omnes antiquiores Interpretes: Aquilij. Velleæ, & reliquorum vnum istum fuisse scopum in hac tota l. scilicet liberis, postumisque consulere; ne quando impunè prætereantur à testatoribus, quasi id sine huiusmodi cautionibus contingere potuisset: cum tam lege xi l. Tab. inspecta (quæ latissimam testandi fecerat facultatem) quam media Iuris prudentia (quæ paucissimos casus expresserat, quibus pater instituere teneretur suos, sicut supra expositum à nobis est) potuerint suam præterire, vel exheredare progeniē. † Sed mihi longè aliamens residet; nempe quòd còmune fuerit omnium legis authorum, atq; adeò ipsius quoq; Iustin. Tribunianiq; consilium; cauere tantummodo testamentis; ipsiq; parare præsentis. quasi remedium; quo possint parentes suam quodammodo fraudare progeniem; & ad antiquissimam testandi licentiam reititui quantum fieri posset: nam qui testator hodiè voluerit hæredē quem libet

libet sibi ex arbitrio conscribere, idq; tam firmū esse, vt quacunq; suorū propinquitate nequeat rescindi, paratas habet cautelas ex hac ipsa lege in infinitam; quas si seruare curauerit, nil sibi timendum relinquet. Nam cum non tam instituendi, quam exheredandi necessitas iniungatur, palam est, quòd si velit pater impius instituere, poterit per hanc legem exiguæ portionis institutionem filij scribere, datis cohæredibus in residuo: contra verò si nocere malit apertius, audacter exheredando, poterit tutè votū implere. Atqui, † si hæc ipsa lex non fuisset, nemo non videt potuisse liberos rumpere testamentum, si vel instituti esse nollent ex arbitrio patris; vel omninò exheredationi nō acquiescerent; vel præteritos se pati recusarent. Quare maiorem videntur hæc omnia commoditatem adferre, quam fraudem, si tot cautiones ab aula recederent, de quibus hic Scæuola tractat. Et hoc ipsum probat euidentissimè text. in l. 2. C. de lib. præter. vbi Alex. vocat *impedimentum legis Velleæ*. hanc instituendi cautionem, de qua hoc loco agitur, & passim comprobatur ex legibus, quæ dicunt nepotes exheredatos ex l. Vellea non rumpere, vt est text. iu l. 2. §. 1.

de

de vulg. & pup. subst. in l. ista, §. 3. 4. 5. 6. 7. 8. 9.
 l. 3. §. 1. infra tit. 1. & l. postumorum. eod. &
 alibi frequentissimè. Nec moueat quisquam,
 3 t quòd hęc tota lex, ob eam causam iniqua vi-
 deatur; nam nec planè fouet iniquitatem, dùm
 permittit institui; nec ab equitate recedit, dum
 vetat rumpi, præsertim quoniam creditum est
 benignius esse testamentum sustinere, quàm
 propter sobolis vtilitatem rescindere, l. si pars.
 de inoff. test. Quod est adeò clarum, & verum,
 4 vt etiam t nouissimo Iure authent. quo maxi-
 mè consulitur filijs, hęc testandi cautela confir-
 mata sit; dùmmodò exhæredationis inscribatur
 causa, secundum Doctores, aut fortè verius cõ-
 firmetur etiã omiſſis causis; quarum expressio
 mihi videtur, non ad testamenti formã requi-
 ri; sed magis ad Querele remedium excluden-
 dum. Vt propterea manifestum videatur longè
 magis cautũ voluisse testatoribus. Gallũ, Vell.
 Iul. & Scæu. in hac lege, & ipsum Iust. in hoc to-
 to tit. quàm liberis, postumis uè consultũ. Quæ
 quidem obseruatio vt verissima est, ita etiã vti-
 lissima mihi videtur in propositæ legis explica-
 tione. Et hæc satis de legis subiecto, in vniuer-
 sum. qualis autem sit partium singularum sco-
 pus

pus, tum intelligemus, cum ipse contextus in-
 fra declarabitur; ad quem nunc tempus est
 vt accedamus.

SUMMA SENTENTIARVM EX

Particula Quarta.

- 1 **D**IVISIO textualis totius legis Gallus.
- 2 **I**neptissimè de continuatione differitur hoc loco.
- 3 **S**umma vel compendium huius legis parum oportuna.

DIVISIO LEGIS GALLVS.

Particula Quarta.

PRINCIPIO commodissimum vi-
 detur præcipuas totius legis designa-
 re partes, quod & Bart. & alij rectè
 fecerunt, sunt autem t tres ad sum-
 1 mũ. Prima est circa Galli formulã, quàmuis & le-
 gis Velleæ mentionẽ admisceat. Secunda vtrun-
 què caput legis Velleæ perpendit, erant quippè
 eius capita duo, vt postea declarabitur. Tertia
 cõtinet Iuliani appèdicẽ, quo definitur ex Gal-
 lo, & Vellea commixtis, casus vnus notabilis;
 vt postea suo loco videbimus in Paraphrasi to-
 tius

tius legis, Et capita istarum partiū sunt nota omnibus, quia nec Glossam, nec reliquos latuerūt. singulæ autē partes istæ, suas habent particulas, quas hic indicare haud necessariū videtur, in ipsa mox excussione notabuntur à nobis, & earum scopus expressim elicietur. † Quòd de legis continuatione Bart. hic post Accurs. & pleriquè alij comminiscuntur, ità ineptum mihi videtur, ut silentio commodius, quam ratione reiiciatur; præsertim cum aliàs sæpè docuerim ne in ipsis quidem titulis, aut libris, aut partibus Pandectarum subordinandis, esse querendas curiosè admodum causas; & ut maximè quæri debeant, hoc loco omittendæ omnibus fuerant, qui grauissimis oneratur quæstionibus, quarū vel adnotatio quidem sola mentem nostram, ab omni continuationis cogitatione repellit.

‡ Compēdium totius legis non est faciendum, quia implicata nimis est in recensendis & definiendis casibus varijs, quos si ad compendium redigamus, maiorem dubio procul faceremus obscuritatem; eademq; ratione non est oportuna summa trium partium diuisim; sed utilius id facturi sumus, (si res postulare videbitur) in singulis particulis separatim in alio

volu-


volumine exponendis, quæ à nostris §§. nuncupantur, nunc secundum earum ordinem exponemus totum hunc locū paraphrastice tantum. Quoniam verò prima pars agit de Galli consilio, & est ipsa tam ordine, quam ætate prior; exordiendum nobis est ab ipsa, cuius initium nihil aliud continet, quam formulā, seu consilium Galli, vsq; ad §. *quidam recte*, & quamquam verba non multa sint, adeò tamen prægnantia, & tanti sanguinis existunt, ut iustum ipsa volumen experant, si omnia velimus adtingere, quæ à Scribentibus sunt hic cumulata. Placet autē simpliciter illa interpretari, ut nihil tamen omittam, quod ex verbis eorumq; misterijs elijci possit.

SUMMA SENTENTIARVM EX
Particula Quinta.

- 1 **P**RINCIPIVM legis diuiditur, & commendatur.
- 2 Formularum vsus frequens tempore Galli.
- 3 Legis actiones, quæ.
- 4 Formule vsq; ad Cōstantinum Imp. in vsu fuere.
- 5 Gallus formularum præcipuus artifex.
- 6 Formularum breuitas compendio non eget.

- 7 *Casus ponitur in hoc principio.*
 8 *Ocasio componendæ formulæ Aquilianæ.*
 9 *Galli formulæ etiam à Iustiniano comprobata.*
 10 *Prudentum interpretatio contra libertatem testandi odiosa.*

PRINCIPIVM LEGIS GALLVS.
 Particula Quinta.

- 1  AMQVAM hæc † brevis formula non habeat partes in verbis, habet tamen (vt mihi videtur) in spiritu, quia eadem conceptione verborum primo præbet consiliū testatoribus ex Galli sententia Scæuola, quo nepoti non dum nato occurrât in casum, quo sibi suus nasceretur, & sic prohibeant eum rumpere testamentum; quæ quidem res summoperè timebatur. Secundo huius consilij formulam refert, quasi non satis esset tunc remedium inuenisse, nisi etiam verba componerentur, ita vt remedium esset securus: & ad hoc nemo Nostrorum animaduertit, quamuis hanc esse formulam nemo nõ viderit. Est autem & hoc perpendendum, quod Galli
 2 potissimum etate † formularum vsus erat popu
 3 lo frequens, & gratus, † quæ dicebantur legis
 actio-

- 4 actiones, ex l. 2. de orig. iuris; † & ad Constantinum vsq; seruatus est, qui primus formulas omnes ceu captiosas, & periculi plenas sustulit in l. 1. & 2. C. de form. subl. Et si quis vnquam
 5 fuit, † Gallus Aquilius certe fuit formularum amicus, & author; vt illius de dolo exemplum, & Ciceronis testimonium indicat: imo verò & Interpretem, iustumq; earum ponderatorem indicat ex nostris Licinius Rufinus in l. si ita quis heres institutus, 74. inf. de hered. inst. Quo loco etiam obseruare possumus maximã fuisse Galli nostri auctoritatem, cum in exemplo ibi posito dicat Rufin. *Galli Aquilij auctoritate factum fuisse.* vt interpretationem verba illius institutionis solemnia receperint; vt propterea mirum non sit, si hoc loco non consiliū Galli referatur simpliciter, sed adiecta verborum formula, de qua per Scæuolam. Et hoc sit pro diuisione huius principij, præter mentem nostrorum Interpretum. † Summa autem, seu compendium formulæ huius non est ex ijs verbis aliquo pacto conficienda, cum quod formulæ esse debent omnino breues, tum quod non formulæ sed magis consilij compendium ponetur: quod tamen summa non indiget, cum satis
 K 2 tis

tis per se sit explicitum in formulæ verbis. Pro
 casu sufficit notare factū, cui est formula præ
 7 parata; nempe † quod testator auus, qui ex filio
 sperabat nepotem nasciturum, siue iam conce-
 ptus esset in vtero nurus, siue postea concipien-
 dus, veritus ne quando filius eius se uiuo decede-
 ret, tum deinde nasceretur nepos, & testamen-
 tum euerteret; quod si contingeret, non ha-
 beret effectum eius suprema voluntas; eam ob
 causam vult sibi in hunc casum consulere, vt
 deinceps impleatur sua dispositio post mor-
 tem. Et quoniam frequenter hoc periculum
 testatoribus imminebat, credendum est sepius
 de ea re interrogatos fuisse Prudentes, quorum
 ætate coangustata fuerat fauore suorum testan-
 di libertas. Et cum cæteris antecelleret bonitate
 & prudentia Gallus, vt qui pluries huiusmodi
 sollicitudines, in alijs negocijs cõposita quadam
 verborum formula sustrulerat itum frequenter
 8 fuit ad illum; qui magno ingenio induxit † cau-
 tionem talem in proposita difficultate, vt certis
 verbis in testamento scriptis, prouideret auus
 suo testamento; quod tunc temporis (attento
 Iure quod seruabatur) aut certè fieri non va-
 lebat, aut si poterat forte tentari, inutilis repe-
 rie-

riebatur ad extremum iste conatus: sicq; pau-
 latim euulgata huiusmodi cautela, cœpit pro iu-
 re seruari passim, quoniam libertatem testan-
 di plurimum tuebatur: id quod licet æquissimū
 esset, subtili tamen, & planè iniqua prudentum
 interpretatione fuerat multifariam angustatū;
 vt ex l. verbis legis, de verb. signif. sit apertissi-
 9 mum † Hæc vero æquitas à Gallo primum in-
 ducta in proposito facto, adeo placuit & Põp.
 & alijs prudentibus, vt aucta, & confirmata fue-
 rit in dies, vsq; ad ætatē Iustin. Qui demū haud
 contentus multis extensionibus suis, & aliorū,
 eo rem totam perductam voluit, vt pristinā fe-
 rè testandi licentiam restituerit; quoniam de-
 creuit in Nouell. cxv. quæ recensetur in au-
 th. ex causâ C. de lib. præb. vt etiam quando te-
 stator in præteritionis vitium incidisset, susti-
 neatur tantum voluntas eius omni modo; præ-
 terquam quò ad Institutionē hæredis; id quod
 summam æquitatem habet, & à x i i. Tabulis,
 hoc est à naturæ lege descendit; quæ homini-
 bus innata videtur liberè, de suis facultatibus di-
 0 sponendi. Et verò obices ex prudentum † inter-
 pretatione inducti, ob id potissimū maxime
 odiosi videbãtur quod solo peccato præteritio-

nis, omnia morientis placita corruebant; §. 1. Instit. de exher. lib. l. postumus in princ. l. filio præterito, infra tit. primo, cum similibus. Hæc pro casu sint satis. Iam verò veniamus ad formulam. Sanè cum in expositione Rub. sint à nobis pro maiori parte declarata ea, quæ loco præludiorum Scribentes hic præfari consueuerunt; alia autem multa longè oportuniùs exponenda mihi videantur cum verbis, ex quibus verè occasio sumi debet accommodatius, & ad ré magis differendi de quibusdam articulis: id circò satis me facturum existimo, si totã hanc Galli Formulã nunc pergam interpretari verbatim; sic enim & ipsa plenius declarabitur, & quæstiones omnes proprio loco definientur; in quo videtur mihi peccare grauiore etiam huius legis Interpretes. Expofita deinceps hoc modo formula, pergemus legem totam explicare per paraphrasim, quia singulorum verborum expositio in longum nimis protraheretur, & modicã frugem adferret. Itã igitur exorditur Scæuola, vt Tribonianus refert.

SVM-

SVMMA SENTENTIARVM EX

Particula Sexta.

- 1 **A**ELIVS Gallus Iurecōsultus in Pãdectis.
- 2 Citatur multis locis Gallus Aquilius.
- 3 Gallus Aquil. floruit ante Cæsares.
- 4 Scæuolæ plures in Pãdectis citatur. & qualis fuerit author huius legis.

DE GALLO AQUILIO.

Particula Sexta.



- 1 **G**ALLVS Authoris nomen est, & in Pãdectis Florentinis nõ adijcitur cognomen Aquilius; est tamen intelligendus ipse, t vt differat ab Aelio Gallo, qui etiam Iuris consultus fuit, & recensetur vt author legis 157. de Verb. signif.
- 2 & citatur à Caio in l. 89. de vsuris. Et t hæc aliorum Codicum adiectio confirmatur in l. si mater §. 1. infra de Vulg. vbi hæc eadem refertur cautio p Afric. in his Verbis, vt Gallo Aquilio placuit. imò verò hoc probatur expressim in l. ista, §. nunc de lege, ad finem. vbi quod in principio isto tribuitur Gallo, ait Galli Aquilij sententiam fuisse. Et citatur aliàs idem Gallus Aquilius.

K 4 lius.

lius, in l. 74. infra de hæred. Instit. in l. 17. §. 3. de act. empti. l. 30. de leg. 1. l. 18. §. 1. de Accepr. §. est autem. Insti. quibus mod. toll. obl. in l. 2. §. 2 1. & 2 2. de orig. Iur. Sed. & aliàs Gallus iste absq; cognomine citatur in l. pen de leg. 1. in l. 3 1. §. 1. de aur. & argē. leg. in lege ista, secūdu Pādectas Florentinas. Idē sine cognomine citatur vnā cum Q. Mutio in l. 29. §. 1. de leg. 3. in 39. de statu. lib. item sine cognomine citatur solus in l. 7. §. 4. quod vi, aut elam. in l. 6. §. 2. supra si feru. vind. in l. 77. de Verb. sign. in l. 2. §. 2 1. de orig. iur. Cæterum hæc parui referunt, cū de aucthore constet, de quo satis dictū est supra, dum & de alijs huius responsi authoribus differuimus: † satis sit hoc loco monere, quod fuit Iure consultus celebris ante Cæsares, tēpore quo prudentes legē x i i. Tabularum interpretabantur in foro: & fuit sūmæ apud populū auctoritatis, præsertim in cauēdo per formulas; vt ex Cicerone eius coætaneo didicimus. & indicat d. l. si mater, nec nō l. pen. de leg. 1. & l. 74. de hæred. inst. & locus hic nolter. Citari autem benè potuit à † Scæuola s. Serbidio; nā neque de Publico, qui fuit Mutij genitor, nec de ipso Mutio possūmus intelligere, quem constat Aquilij præcepto-

ptorem fuisse: vt supra diximus. est ergo Serbidius Scæuola, qui fuit ætate valde posterior, cū D. Antonini floruerit tempore: & alia quoque sunt eius respōsa in Pandectis relata; cum tamē neq; Scæuolarum vetustiorū, neq; adeo ipsius Galli Aquilij vlla refulgeat. Sequitur deinceps particula (sic.)

S V M M A S E N T E N T I A R V M.

ex Particula Septima.

- 1 **P**ARTICULA (sic) quam vim habeat hoc loco præter aliorum sententiam. ¶ n. 6.
- 2 Reijcitur expositio Torrielli multis de causis.
- 3 Vera redditur ratio, cur nepos Galli non potuit ante Gallum institui. ¶ nu. 7.
- 4 Galli formula porrecta olim fuit etiam ad testamentum liberti.
- 5 Intell. ad l. etiam §. si libertus. D. de bon. libert.

D E D I C T I O N E (S I C.)

Particula Septima.

- 1 **H**ÆC particula † eam vim habet, vt nō solum Aquilianæ cautionis præseferat vtilitatem, & scopum; sed etiam vt modum ipsum referat, & præscribat; quo

quo eadem cautio deducatur ad actū; vnde conijciendum est, quod duplex fuerat intentio Galli, vt iam in diuisione supra dictum est, Nec probo, quod multi existimant, per hanc particulam Gallum voluisse, quod instituendi potestas restringeretur; quasi induxerit vt nepotes sic instituantur, & non aliter: quoniam verbum quod statim sequitur, & tota Galli ordinatio repugnat. † Nec magis probare possum, quod hic censuit in preludijs Torniellus, quod hæc particula inferat ante Gallum non potuisse nepotem postumū sub hac mentione de morte patris, institui, tanquam ominosa esset institutio, & votum captandæ mortis induceret: nā ipse non bene probat, quod postumus institui ea ratione non potuerit ante Gallum; & scire debuit, quod Institutio postumorum, & cuiuslibet de linea suorum semper à pari fuit vel permissa, vel prohibita cum ipsa exhæredatione, vt supra circa Rub. docuimus. Ad hæc nō aduertit ipse, quod alienus in iure postumus est, qui definitur à Iusti. in tit. de leg. quæ definitio haud referri potest ad postumum Titij, propter mentionem fuitatis. Deinde scire debuit, quod suus, & alienus sunt species hæredum, ad quas nunquam

quam referendus est postumus Titij. Itidem fallitur dum postumū putat semper intelligi de nato, vel nascituro post mortem patris. Adde etiam, quod hoc loco agitur de institutione nepotis etiam nondum concepti, qui postea concipiatur auo viuento, vt ideo vix possit habere locum suspicio de voto captandæ mortis: Deniq; licet maximè vera sint, quæ ipse dicit de mentione mortis in postumo Titij; tamen non potuit hæc esse ratio, cur nepos postumus, de quo agit Gallus, non potuerit hæres institui; † quippè ratio vera erat, quoniam si viuo auo pater decederet, mutabatur causa fuitatis, per quam mutationem fiebat contumax auus, nisi iterum testaretur; cui contumaciæ occurrit Gallus; inducendo quod ad testamenti solemnitatem sufficiat, per formulam suam hunc casum quamuis prematurè comprehendere. Et cum hæc ipsa formula inducta sit tantum inter
 4 liberos, meritò fuit quandoq; dubitatum, † an eadem vtiliter quoq; vteretur libertus, qui patronum institueret, ne per contra tab. institutus rumperet; & Vlp. definit eum non malè testatum videri, in l. etiam, §. si libertus. de bon. lib. & † hæc sunt verba ipsius. *si libertus patronū*
 5
suū

suum ita heredem scripserit; si filius meus me vivo morietur, patronus hæres esto. non male videtur testatus: nã si decesserit, filius poterit hac existente conditione accipere bonorũ possessionem. & illa quã supradiximus est vera Vlp. sententia; qui quid de illo textu sentiant nostri communiter, & præter eos comminiscatur Torn. † Est igitur verus hic sensus huius particulæ sic, vt referat Scæuola induxisse Gallum, vt liceret auo præuenire periculum nepotis postumi; non solum antequam tempus esset cauendi; sed etiam incluso tempore, quo posset oportunius præcauere: nempe filio sibi mortuo antequam ipse fatum impleteret. Et quoniã res ipsa videbatur multum à verbis pèdere, idcirco etiam cautionem, & formulam composuit Gallus, vt statim sequitur. Equidẽ nihil vereor, † quod antè Gallum non licebat ita sibi consulere. s. secundum ciuile ius, quod tunc obtinebat: veruntamẽ contenderẽ, quod si alius quilibet de hac formula cogitasset, idem ius induxisset, quod Gallus induxit; vt propterea credendum sit ante Gallum licere potuisse nepotem instituere, sed defecisse tunc modum id faciendi cautè, & ob eam quoq; causam existimatũ ea etate fuisse, quod hæc institutio pro
testa-

testamenti cautela fieri non posset: licet alioqui postumus quilibet potuerit hæres institui ad effectum transferendæ hæreditatis; nisi scripto iure prohiberetur expressim, vt qui in vtero eius esset, quæ vxor esse non posset, vt Iust. etiã ex antiquo iure recenset, & probat, in §. postumus, Inst. de leg. Hicq; sensus mihi videtur verior, & simplicior, nec vllam extortam nouitatem habere. Sequitur verbum posse.

SVMMA SENTENTIARVM EX
Particula Octaua.

- 1 VERBUM potest an importet necessitatem?
- 2 Hoc loco non importat necessitatem præcisam, imo nec etiam causatiuam. nu. 3.
- 4 Quo casu possit importare causatiuam.
- 5 Sententia Galli secundum Scæuolam.
- 6 Nullam infert necessitatem tota lex Gallus.

DE VERBO POSSE.
Particula Octaua.



Hoc verbum nostri ad necessitatẽ referunt, & importunè nimis hoc loco discutiunt, quando verbũ hoc importet necessitatem. Nos

tantum hac dimissa prorsus disputatione, ut
quam alia meliores excludunt, relegamus stu-
diosos ad ea; quae scribunt. DD. in locis hic cita-
tis: & praesertim ad Proculum, in l. nepos Pro-
culo, D. de verb. sign. & dicimus, † quod hoc lo-
co non infert praecisam necessitatem, cum ne
in filio quidem postumo eam importet; & in
hunc sensum usurpatur in l. placet, supra eodem;
quod etiam alij communiter censuerunt. Sed
mihi alia ratione hoc ipsum probabile visum est,
non quia liberum sit omittere etiam filium; sed
quia cum hic tractetur de solemnitate, & for-
ma testamenti, non dubito postumi cuiuslibet
institutionem esse voluntariam, ut sine qua ta-
men solempne fieret testamentum; caeterum quia
vix agitur id, quod minus agitur caute, satis di-
citur necessarium id, quod ad caute testandum
exigitur. † Ergo praecise non debet avus instituere
suum nasciturum, etiam si pro eautela debeat,
ut in filio, & deinceps, quem nemo praecedat.
Sed eum, qui possit nasci suus, & nasci non suus;
nec olim unquam debuit, neque debet omnino
post Gallum; sed si velit prudentior esse, & pre-
ter coeteros futura prospicere, poterit etiam ex
Galli consilio id facere, quod ante Gallum non
po-

potuisset, licet maxime futurum hoc periculum
praevideret, cum id agendi modus civili iure nul-
lus suppeteret, quamvis facultas occurrendi pe-
riculo expressim non esset inhibita; Et sic ad pra-
cisam necessitatem non est referendum, sed tan-
tum ad causatiuam: imo nec ad hanc omnino
referri debet, quoniam istud *posse* non ad insti-
tutionem solum, sed ad exhæredationem quo-
que pertinet, cum in hoc testamenti solemnitas
ipsa consideretur, ut supra dictum est in Rub.
3 & postea dicitur. † Addo, quod ad causatiuam
nullo modo refertur hoc loco, cum possit avus
iterum testari; ideoque ne in filio quidem, aliove
quouis postumo suo causatiua necessitas lu-
bet, quando prouidetur in casum, quo viuo te-
statore nascatur. † Ideo tunc tantum verum est
4 importare causatiuam, cum instituitur suus na-
sciturus post mortem, vel non suus, quando
constituerit se iterum testari nolle testator. Est
5 † ergo sensus Scaeuolae, quod Gallus inuenit mo-
dum, quo avus nepotem nasciturum timens,
sibi abunde caueat in eo, quod prius caute non
potuerat. s. induxit formulam, qua possit nepo-
tem hunc instituere, vel exhæredare; non etiam,
quod debeat hoc facere iussit. † Et verò creden-
dum

dum est, quod non hæc modo cautela Galli, ad vllam referatur necessitatem; sed nec etiam tota huius legis prouisio, vllam necessitatem imponit; cum iste sit omnium communis scopus s. testatoribus prouidere, vt cautè testentur etiã in fraudem liberorum. Quocircã licet secundũ DD. communiter non malè asseueretur, hoc verbum importare necessitatem causatiuam, non præcisam: in hoc tamen errare videntur, quod existimant necessitatem istam inductam fuisse fauore, & commodo liberorum, cum ea verius sit licentia testatoribus præstita, quæ ad ipsorum tantum est inducta commoditatem: neq; instituendi solum, sed etiam exhæredandi conceditur. Mox sequitur Scæuola. *Institui.*

SVMMA SENTENTIARVM EX
Particula Nona.

- 1 **I**NSTITVENDI *verbum in hac l. significat etiam exhæredare. & nu. 2.*
- 3 *Intell. ad tex. in §. in omnibus. hac l.*
- 4 *Cur exempla institutionis non exhæredationis plerumq; ponantur.*
- 5 *Vtrum in Galli formula sit substitutus nepos? latè discutitur.*

Osten-

- 6 *Ostenditur substitutum non esse plurib. argumentis, vsq; ad num. 16.*
- 16 *Substitutio est datio hæreditatis aliàs delatæ tantum, aliàs delatæ, & acquisitæ.*
- 17 *Tornielli distinctio reijcitur.*
- 18 *Reprobatur sententia Goueani & Hotom.*
- 19 *Reijciuntur argumenta communis sententiæ.*
- 20 *Declaratur tex. in l. si mater. §. 1. de vulg. & pup.*
- 21 *Et tex. in l. Mulier. §. fin. D. de cond. instit.*
- 22 *Intell. ad l. cum in testamento. D. de hæred. inst.*

DE VERBO INSTITVI.
Particula Nona.



IRCA quod sanè verbum maximæ inter nostros excitatæ sunt turbæ, quas recensere, vel omnino sedare, nec volo, nec valeo; satis me facturum existimans si verũ verbi sensum ad feram, quantum ad hunc locum adtinet. Principio autem t animaduertimus præter alios omnes, esse necessario supponendum, quod sub hoc instituendi verbo, etiam exhæredatio continetur, vt suprã tradidimus: idq; confirmari potest ex totius legis discursu; quatenus respicitur cautela testandi, ne quando nepos, aut deinceps (secun-

L dum

dum interpretationes in textu relatas) possit videri præteritus; at verò, vt non sit præteritus, ex hæredando consequetur testator. Igitur quod de institutione notatur, etiam exhæredationi tribuitur; licet neq; formula Galli, neq; aliorum appendices expressim hoc adijciant. Prætereà totius Rub. aliarumq; legum testimonio comprobatur, vt supra dictum est, & euidenter probat Caius in l. inter cetera hoc tit. & in l. postumorum tit. seq. Nec moueat quisquã, quòd exemplum referatur institutionis; nam & alias tantum exhæredationis referri videbimus in l. 3. tit. seq. & vt nunquam de exhæredatione legeretur, constare tamen omnino debet idem Iuris de ea censendum, quantum adtinet ad testamenti solemnitatem, aut rescissionis euitationem. † Ad hæc satis argumenti. id videtur, quòd licet hoc loco pluries de Velleæ decreto loquatur Sceuola, sub formula, vel exemplis institutionis tantum; nihil ominis certissimum est, quòd Velleæ idem censuit iisdem casibus, si exhæredatio pro institutione facta fuisset, vt ostendit Caius in d. l. postumorum, ad finem. Nec quid quã mouemur, quòd in † §. in omnibus, infra, dicatur exhæredari filium, non potuisse in hac
ipsa

ipsa formula: quoniam id procedit, quando non est in filio cautela, sed in nepote. Etenim dum auus nepotem timet, necesse habet secundum hanc formulam instituere filium, ne scilicet frustra exhæredatus esset post mortem. Atamen quod est in formula præcipuum; nepotis exclusio fieret per exhæredationem, sicut per institutionem, dum verò de filio excludendo cogitat non fit ea notatio, cum pro eodem sit institutio & exhæredatio. Immò verò id videtur expressum in hac ipsa lege (sub. §. nunc de lege. verfic. & ita interpretandum, quo loci etiã in hoc fit æquiparatio casuum Velleæ & Aquilij. † Quòd si quæ-
 4 ratur, cur semper ferè pro exemplis cautelæ ponitur institutus qui timebatur. dixerim equidem placuisse Prudentibus alterum tantum, & illud quidem adferre benignius exemplum, licet de exhæredatione sola sæpe loquantur vt in d. l. 3. tit. seq. Retento tamen exemplo institutionis
 5 relato per Sceuolam, † mouent nostri difficultatem sanè dignam Iure consultis. An. f. Gallus fecerit institutionem, vel substitutionem? id est an testator ex Galli consilio substituere, an instituere tantum dicatur? hoc verò comodius quæreretur in vltimis formulæ verbis; de quibus in
L 2 tra

frā, sed tamen quia eorum verborum vis communis est etiam substitutioni; non male videntur fecisse, qui dubitandi causam ex hoc verbo Scæuolæ potius arripuerunt. Et quidem verba formulæ postrema illa sunt *heredes sunt*. quæ dubio procul substitutionem facere possunt, l. i. in frā de vulg. §. i. Inst. eod. tit. At quoniā Scæuola totius formulæ vim refert dum ait *induxit posse institui*. † plusquam manifestè videtur interpretari formulā, vel potius nobis referre interpretandā, ut nepos Galli sit institutus verius, quam substitutus. † Præterea nec vlllo vnquam casu relato per Scæuolam in isto textu, contineri potest substitutio, quoniam hic semper agitur de illa institutione, quæ fit pro solemnizando (ut ita dicā) testamento: atqui per substitutionē nunquam testamenti solemnitas adimpletur, nisi quatenus institutio primū impleuerit. ergo qui filium non præterit, satisfacit legi; qui verò nepotem substituit, nequaquam: præsertim quando exhereditatio idem omnino præstaret, quæ nunquam substitutioni æqualis esse potest. Etenim qui substituit nihil aliud agit, quam ut intestatus non sit: qui verò secundum has cautelas instituit, hoc tantum agit, ne testamentum quod

8 quod facit aliquo casu subverti possit. † Tertio totus hic textus ita de institutione loquitur, ut semper eodem casu exheredationem fieri potuisse sentiat, quod nunquam nō excludit substitutionem, quæ exheredationem semper oppugnat. † Itidem si vnquam hic substitutio fieret, ea quidem ad aliquam speciem substitutionis referri posset, quod tamen nullo ex casibus hic relatis eueniet: in quibus nunquam exprimitur forma substitutionis. † Sed & substitutio quælibet sui natura pendere debet, & in suspenso esse: & tamen nunquam hic suspenditur casus institutionum, quoniam conditiones adiectæ non suspendunt, sed magis præueniunt, & præcogitant, quibus quandoq; oporteret instituire. † Accedat, quod omnis substitutio necessario pendere debet ab institutione, ut in substitutionum tractatu dicemus: & merito quia est hereditatis alteri delatæ collatio: at verò in tota hac lege potuit filius exheredari, præterquam in casu quo conferretur exhereditatio post mortem; Ergo non est vnquam substitutio præsumenda; quæ aut semper, aut nunquam subesse
12 debet. † Imò verò tamen si ponamus dictū fuisse pro formula *Si filius meus heres non erit, tunc*

qui nascetur nepos. &c. adhuc substitutio ista nõ
 posset subsistere; quoniam filio ante auum mo-
 riente, nepos nascendo rumperet, non quidem
 vt præteritus, sed vt succedens in locũ sui, quòd
 13 nostri rectè dicunt agnatione sui hæredis. † Dein-
 de (vt de Galli casu loquamur) non potest vllò
 pacto tunc dici substitutus nepos, quoniam fi-
 lius morietur auo viuo; sicq; hæreditas primo
 loco ad nepotem pertinebit, vt sic nequeat sub-
 stitutus dici; multoq; minus si filius auo super-
 stes erit. cum ne institutus quidem, eo casu vi-
 deri possit nepos, sed nominatim à filio præuen-
 14 tus. † Ad hæc satis hoc ipsum esse deberet asse-
 rentibus nunquam de substitutione hoc loco
 tractari, quòd semper de institutione ponantur
 exempla. Imo credendũ est substitutionem,
 nunquam esse fingendam, quoniam si ea oportuna
 fuisset, non erat quòd Gallus nouã com-
 poneret formulam si vulgaris saltem substitu-
 tionis formula satisfacere potuisset; præsertim
 cum nostri contendant hanc esse vulgarem sub-
 stitutionem, & mirentur etiam valdè, quare nõ
 15 fuerit ea sola contentus Gallus. † Deniq; vel hac
 sola ratione deberet quilibet omnem substitu-
 tionem excludere ab ijs cautionibus, quoniam
 sub-

16 † substitutio est datio hereditatis alteri prius de-
 late: qualiscunq; species consideretur substitu-
 tionis. vulgaris. n. delate, nec acquisite; pupilla-
 ris, & reliquæ omnes delate, & acquisitæ. At ve-
 rò in lege ista datur hereditas ita vt primũ ne-
 poti deferat, vnde sequitur, quòd nequeat vllò
 modo substitutio censeri: & hoc vt nostris inau-
 17 ditum, sic mihi verum planè videtur. † Nec pro-
 banda quidem est Torn. distinctio nu. 61. dũ
 ait filium desinere posse dupliciter, nempe aliàs
 ita vt suam retineat; aliàs vt eam nepoti ce-
 dat: siquidem formula Galli, & reliquæ cau-
 tiones omnes illuc tendunt, vt suo nepoti ob-
 stent, cum. s. suus nascetur, vel aliter fiet suus.
 18 Nihilòq; magis arridet, † quod Gouea. & Ho-
 tom. fatentur, quòd. s. verbis formulæ inspectis
 sit substitutio: euentu autem, & Aquiliana sen-
 tentia consideratis institutio dici possit; quo-
 niam constat ne in verbis quidem posse conti-
 neri substitutionem; si quidem illa sunt ita con-
 cepta, vt hereditatem deferant primũ, quòd
 acerrimè pugnat cum substitutionis natura.
 Hæc verò sententia (quamuis inuitis omnibus)
 mihi non vera modò, sed necessaria etiam vi-
 19 detur: eoq; placet magis, † quòd de substitutio-

ne interpretanda ex Galli formula, totaq; hac lege nihil adducitur, quod possit habere mo-
 20 mentum. † Textus. n. qui citari solet in l. si ma-
 ter §. 1. de vulg. & pup. vrget validè pro parte
 nostra; dum ibi Africanus hanc eandem Galli
 formulam, eo etiam laudato refert; & tamè ne
 potem institutum dicit, & non solum institutū,
 sed ita institutum censet in eo loco, vt ipse sub-
 stitutum receperit, quod certe ijs verbis non ex-
 pressisset, si nepos substitutus cēseri debuisset.
 At vero fortassis erratum est à nostris, dū hunc
 locum citant pro communi opinione; & malue-
 21 runt citare Labeonē. † in l. Mulier §. fin. de cōd.
 inñti. dum ait hanc conditionem *si me heredem
 instituisse*, impleri, quocunq; me gradu facias
 heredem. Sed frigidior est inductio, quam vt
 refutari longius debeat; si quidem nemo negat,
 quin substitutus rectè dicatur etiam institutus
 Sed contrà ineptissimū est sequelam ducere,
 quod quem leges institutū referunt, eū cōcluda-
 mus substitutum esse: quo argumento dum vti-
 tur quisquam, nihil minus errat, quam is qui
 dum videt animal, statim se hominem videre
 contēdit. Et propterea futilis est admodū com-
 munis ratiocinatio, dum dicunt nepotem Galli
 futti-

substitutum esse, idque non egredi verbum *in-*
stitui, quoniam omnis substitutus, dici potest
 etiam institutus. Grauius est tamè aliud, quod
 22 inducunt ex Iuliano, in † l. cum in testamento
 in princ. infrà de her. inst. quatenus relata hac
 ipsa nepotis institutione, de qua hic Gallus, de-
 finit quod *duo gradus heredum sunt*, eo præser-
 tiim addito, quod graduum numerus ex substi-
 tutione tantū conficitur, vt indicat Iustin. in
 princ. tit. de vulgari substit. & Modestinus in l.
 1. infrà de vulg. & pupill. quibus & Labeo con-
 sentit in d. l. mulier. §. fin. de cond. institut. nec
 non Vlp. in l. 3. §. in eo, suprà hoc tit. nostro, Et
 hic certè locus à nostris perpenditur eleganter,
 etiā in fine, dū Iulian. ait de nepotis substituto;
 quod substitutus est *non in primum, sed in secun-*
dum gradum. Ex ijs. n. verbis, videtur apertius
 inferri, quod nepos Galli sit substitutus; quan-
 doquidem non contentus eo, quod initio dixe-
 rat duos esse gradus, explicatius doceat filij pri-
 mum, nepotis vero secundum gradum fuisse.
 Sed tamen hic locus non tantū valet, vt me
 de sententia moueat; scio. n. ibi duos gradus,
 eosq; primum, & secundum rectè dici, quoniā
 duo sunt hæredes scripti, primus, & secundus:

ita

ita tamen vt non sint cohæredes, nec item alter alteri suffectus quod satis explicant illa verba, *nullo casu vterque ad hæreditatem admittitur*. quasi dicat, duos esse hæredes æquè principaliter scriptos, qui tamen non concurrunt, nec sunt cohæredes. Porrò nulla ob id repugnancia ibi notari potest, si negemus inuicem substitutos eos, quos principaliter institutos asserit Iulianus; quasi omnino debeant substituti censeri. s. secundus primo, cum non possint esse simul hæredes. Hoc. n. licet absurdum fortè videatur alijs casibus: ei tamen qui ex Galli formula concipitur, maximè consentaneum, aut certe necessariū omnino dicendum est: si quidē data hæreditas est filio primū, qui si nūquā heres existat, eadem data itē nepoti videtur primū; & propterea sūt duo gradus in ordine, vt vnus alium sequatur, non eadem testandi causa retēta, sed mutata: in tantū vt bis videatur testari quodammodo, primū cum filio, mox cum nepote; absurdum verò id esse nequit, quia in hoc consistit ius singulare per Gallū inductū. s. vt auus simul & semel in duos casus sibi prouideat. Est ergo ibi filius primus heres, nepos secundus: vterq; hæreditatem primò habet, cum

VICE

vterq; eam à testatore immediatè recipiat nemini ante delatā, vel acquisitam. Et hic quoque sensus fuit Africani in d. l. si mater. §. fin. de vulg. & pupill. Quò fit vt verior omninò sit nostra interpretatio ad verbum istud *institui*. quo vtitur hoc loco Scauola, nempè qui supponat etiam exheredandi licentiam in auo; & verè institutionem referat nepotis, non autem vlllo pacto substitutionem. Sequitur nunc verbum *postumos*.

SUMMA SENTENTIARVM EX

Particula Decima.

- 1 **P**OSTUMOS quo sensu capiat Scauola hic.
- 2 **A**n postumi dicantur hic respectu aui. remissiuè.
- 3 **A**d quam postumorum speciem referantur nepotes postumi; de quibus agit Scauola.
- 4 **P**roponitur disputatio an Postumus Galli sit suus vel alienus.

DE

DE VERBO, POSTVMOS.

Particula Decima.



IRCA quod duplex esse deberet in spectio ; vna quantum adinet ad eius significationem, & species simpliciter, & in vniuersum. altera quantum adinet ad eius vim in præfenti loco. Primam satis explicuimus supra in expositione Rub. nunc superet vt secundam expediamus. Præsupposita igitur huius vocis significatione, & origine, item præsuppositis multis eius diuisionibus, & speciebus, vt supra diximus: duo in præfentia sunt nobis diligentissimè perquirenda. quid hoc loco significet ista dictio; Et cuius nã speciei postumos præferat in formula Galli. Circà primum † illa breuis sit, & vera responsio, quòd accipiuntur hoc loco postumi pro ijs, qui nati adhuc non sunt: non solum quatenus patre eorum defuncto nascerentur, sed etiam quatenus nascerentur post conditum testamentum, cuius respectu præcipuè considerantur non adhuc nati. Et ideo nò solum postumi secundum vulgare deriuationem intelliguntur (quod in Galli formula oportuè con-

contingit) sed etiam secundum Fortunij deriuationem, aut nostram, quod & in Galli formula, & in ceteris quoq; cautionibus admittetur. Est ergo quasi dixerit Scæuola Gallū induxisse, vt auus possit nepotem sibi ex filio nasciturum, tempore testamenti instituere, vel exheredare, quamuis filius ipse viuat, ea tamen adhibita formula, quæ statim refertur. Et hinc definiti facile potest † ea quæstio nostrorum, nunquid postumi hic dicantur respectu aui; an solum respectu patris. de qua dicimus statim in verbo sequenti. Circà secundum vero scilicet quales sint huiusmodi nepotes postumi; † dispiendum est illud iuxta omnes diuisiones supra relatas. Iuxta primam igitur dicendum est, quòd sunt in prima & in secunda specie illius diuisionis, dato. s. quòd illa sit vera diuisio, quod nos suo loco disculsimus. Iuxta secundam dicimus, quòd isti nepotes sunt vtroq; modo tales, quia nati non sunt, neq; tempore mortis aui, nec tempore conditi testamenti. Iuxta tertiam diuisionem dicendum est, quòd sunt nepotes postumi, non autem postumi filij, nec postumi simpliciter. Iuxta quartam, quòd sunt ex alieno corpore concepti, non ex nostro. Iuxta quin-

quintam apertè dicendi sunt postumi veri, nō autem loco postumorum. Iuxta sextam dicimus, quòd isti sunt utroq; modo postumi. f. & non concepti, & in ventre positi, dūmodo postea concipiantur auo viuente. Iuxta septimā, quòd sunt de numero liberorum. Iuxta octauā, quòd sunt postumi pendentes. Iuxta nonam, & ultimā diuisionem ambigitur num. f. isti postumi sint sui, vel alieni. Et quia hæc diuisio præ ceteris ad rē nostram maximè pertinet, circa illam quatuor ad summum vtiliter exponenda sunt; cū loco, tū ordine accommodatio
 4 ri, quā nostrī fecerint. † Primo qui sint postumi sui, vel alieni. Secundo an postumi Galli sint sui, vel alieni. Tertio nunquid, & quando potuerint, vel non potuerint postumi hæres institui. Quarto vtrum postumi Galli ante Gallum potuerint hæres institui. Quibus quidē capitibus explicabitur tota prima pars principalis istius legis; cuius contextum postea nos declaraturi sumus in plena paraphrasi.

SVMMA SENTENTIARVM
 ex Particula Vndecima.

- 1 SVVS postumus quis dicendus.
 2 S Perpenditur præter omnes. locus Vlp. in l. cum quidam. §. 1. D. de acquir. hæred.

QVI SINT POSTUMI SVI
 Particula Vndecima.



Vo ad primum supposita suorum definitione hæredum, vt, f. illi sint, qui de liberis sunt, in potestate existunt, & primum locum obtinent; de qua in. §. sui, Inst. de hæred. qua. & diff. & toto tit. de suis, & legit. & per DD. in l. qui se patris. C. vnde lib. Item supposito, quod hoc nomē *suus hæres* ciuilitè hoc loco capiatur, non naturaliter. Tertio etiam supposito, quod istæ voces *suus*, & *alienus* ad suitatè referantur, non ad hereditatè; vt supra in Rub. tradidimus: expedita est, & facillima dissolutio eius, quod quæritur: nempe t quòd postumus suus (relatus ad suitatè, non ad successionis iura, & ciuilitè, non naturaliter acceptus; & deniq; constitutus in numero liberorum, in potesta

te futurus, & primum locum habiturus in linea suorum) est ille, qui quamvis in rerum natura non sit, hoc est neq; natus, nec etiam conceptus; tamen cum conceptus erit, omnia de ipso rectè dicentur, quæ de suo hærede dici possent. Adeò quidem ut huiusmodi postumus obitare soleat proximiori heredi quò minus adeat, quotiescunq; proximus à filio postumo vocaretur, nisi venter ipse proponeretur institutus vel ex-
 2 hæredatus. ut t preclare obseruat Vlp. in l. cum quidam. §. 1. infra, de acquir. hæ. dicens. *Quod dicitur proximus à filio postumo hæres, dum mulier prægnas est, aut putatur esse, adire hæreditatem non potest, sed si scit non esse prægnatem, potest: accipe proximus à ventre qui suum hæredem pariturus est. Et non solum ad testatos hæc verba, verum ad intestatos quoq; pertinent, Et in eo ventre idem accipias, qui legitimum vel consanguineum pariturus est, quoniam mortis tempore qui in utero est, quantum ad moram faciendam inferiorib. & sibi locum faciendum, si fuerit editus, pro iam nato habetur. Idemq; & per bonorum possessionem edictalem, deniq; Prætor ventrem mittit in possessionem. Siue igitur putem prægnatem, siue sit reuera prægnas, quæ eum paritura est, qui suus hæres futurus est, adire hæreditatem non possum; quoniam*

niam in eo est ut rumpatur testamentum, nisi si proponas ventrem institutum, vel exheredatum. Igitur qui mihi nasciturus est de liberis in potestate, & in primo successionis loco, ita ut præseti tempore talis futurus omnino appareat, suus mihi postumus erit, utputa cõceptus a me, vel concipiendus ex vxore filius non potest non esse suus, in tantum ut etiam adhuc nõ natus rectè possit dici suus; non quia verè suitas ipsi tribuatur in ventre, sed quia omninò suus futurus est; quem si ad successionem ipsam referas, rectè dixeris suum, & necessarium. ex §. 1. Instit. de hæ. qual. & differetia. Talis etiam cõsensus est, ex filio in potestate præmortuo conceptus nepos, vel postea quoq; concipiendus, qui tamen ex legitimo matrimonio concipiatur, & me vi uente: eademq; ratione pronepos ex nepote cõceptus, aut concipiendus, & deinceps suus mihi postumus est, hoc ipso inspecto tempore, antequam nascatur; nam ijs omnibus casibus si natus erit non suus mihi postumus, sed suus mihi hæres erit.

SVMMA SENTENTIARVM EX
Particula Duodecima.

- 1 **A** LIENI postumi explicatio difficilis, & num. 4.
- 2 Alienus postumus civiliter quis.
- 3 Proponitur alieni postumi definitio ex Iustiniانو.
- 5 Negligentia nostrorum circa definitionem postumi alieni.
- 6 Quomodo intelligenda sit definitio predicta. 7. 8. 9
- 10 Extraneus postumus, quis.
- 11 Ratio cur alieno postumo non legaretur ante Iust.
- 12 Legatum recta via transit in legatarium.
- 13 Hereditas est Iuris successio.
- 14 Intell. ad l. In tempus. D. de hered. instit.
- 15 Monstruosum non est quod ei legari nequeat qui possit heres institui.
- 16 Ante Iustin. non poterat legari postumo non suo
- 17 Desideratur hac Iustiniاني constitutio.
- 18 Intell. ad Rub. Cod. Ad Sen. conf. Trebell.
- 19 Generaliter institutio postumi alieni permessa, uno casu excepto.
- 20 Intell. ad tex in §. postumus autem. Inst. de legat. num. 21.
- 22 Aliorum intell. ad tex. in §. est autem. Inst. de legat.

gat. reijciuntur.

- 23 Nasci inter suos, est nasci suum.
- 24 Extranei postumi sunt maxime proprie alieni.
- 25 Textus, in §. est autem, restituitur & declaratur, num. 28.
- 26 Alius intellectus ad eum reijcitur.
- 27 Nepos ex vivente filio conceptus, alienus est postumus.
- 29 Declaratur Theoph. Instit. de bon. poss. in princ.
- 30 Notatur Theophilus ex lac. Curtio.
- 31 Definitio postumi alieni varie legitur.
- 32 Salomonij declaratio refellitur.
- 33 Viventi suus heres est.
- 34 Colliguntur duo pronunciata.

QVI SINT POSTUMI ALIENI.
Particula Duodecima.



DIFFICILIOR est alieni + postumi declaratio, ut qui non ad exemplum heredis alieni possit intelligi, que admodum in postumo suo contigit. non. n. ut suus heres in iure datur, ita etiam alienus reperitur heres, civiliter. s. non naturaliter loquendo. Et merito quia heredum divisio prout sunt tales, ex successionis iure desumitur, non

suitatis, at postumorum ex suitate, non successione colligitur; quamvis utrobique & suitatis, & successione habeatur ratio, & hanc ob causam nos supra in Rub. separatim voluimus extraneum ab alieno. Est ergo Postumus † alienus (civiliter acceptus) omnis postumus, qui non est suus eo tempore, quo de illo tractamus: & rectè quidem alienus dicitur, qui suus non est, nam & alienum dicimus quòd nō est nostrum, l. si. C. unde vi. l. sed & si possessori. §. 1. de iure iur. l. 4. de maumiss. Huius postumi † definitionem hanc commemorat Iust. de leg. ut sit postumus alienus, *qui natus inter suos hæres testatoris futurus non est.* qui locus ut multas habet interpretationes, ita maximè difficilis creditur: cum præsertim aliud non reperiatur in Iure, cuius auctoritate magis iste clarescat, † Quinimò si vnquam fit de postumo alieno mētio, inde maiores proveniunt tenebræ, magisq; ponitur in obscuro totum hoc, quod perquirimus, quousq; inextricabiles ferè difficultates resiliant. Ego autem omisis ijs, quæ extra rē nimis esse videntur, veram (ni fallor) intelligentiam huius definitionis proferam. † Qua in re non tam mihi videntur Doctores nostri negligenter diligere, quàm diligen-

6 ligenter negligere veritatē. Existimo † Imperatorem loqui de omni postumo, qui suus nō est, tempore quo consideratur: tuncq; ipsum alienum dicere, quòd licet natus non sit, si tamen natus esset, inter suos non foret ipsi testatori. Nam cum agat eo loco de legatis vtiliter relinquendis, aut non, verosimile mihi videtur considerari postumum, respectu eius qui legat, aut legare cupit. i. respectu testatoris, eo tempore quo fit legatum; quia si ad aliud tempus respuerit, aut nato iam relinqueret, aut certè conditionale legatum faceret, quod utriusque crediderim non fuisse ventitū. arg. l. in tempus, de hæ. instituend. dicit. n. eo loci Modest. *in tempus capiendæ hereditatis institui heredem posse, benignolentiæ est. veluti Lucius Titius, cum capere poterit, hæres esto. Idem et in legato.* † Est ergo sensus, quòd legatum fieri non poterat ante ipsam Iustinian. postumis alienis. hoc est, qui testatori non erant tunc sui: nam suis, hoc est suitatem habentibus in ventre, poterat fieri speciali Iure legatū. i. si fæminini sexus futuri essent, imò etiam fieri debebat, quando testator nolleret instituere, vel exhæredare nominatim, sed inter cæteros. Et nequis ambigeret, vtrum hoc

numero censerentur illi soli, qui non ex testa-
 8 tore concepti essent: † idcirco adiecit eos alie-
 nos vocari, qui si nati tunc essent, cum legaret,
 hoc est, qui tunc nati fingerentur, inter suos he-
 redes non forent. Hoc autem ideo dixit, ut cer-
 tius adferret suitatis, aut non suitatis exemplum.
 si quidem suitas non proprie tribuitur ventri;
 aut ab eos remouetur, ut ex toto tit. de ven. in
 possessionem mitt. & ex l. cum quidam, infra de
 acq. hæred. §. 1. possumus facile intelligere. Et
 sic ante Iustin. non potuit vtiliter legari. s. pure
 ijs, qui nati non erant cum legabatur; nisi for-
 tē suitatem haberent in ventre, quo casu qui-
 dem institui omninò deberent, aut ceteroqui
 exhæredari cum legato, iuxta text. in §. 1. Instit.
 de exhe. lib. hos autem nō natos generaliter vo-
 9 cauit postumos alienos. s. qui sui non sunt. † Ac
 proinde continentur ea definitione non modò
 nascituri ex cognatis, & amicis; sed etiam ex
 fratre, vel agnato quolibet, imò etiam ex filio
 in potestate, dum ipse filius viuit, quandoqui-
 dē istorum nemo suus est testatori postumus.
 10 † Hinc infertur, quod nepos ex filio emancipa-
 to conceptus, non alienus modò, sed etiam ex-
 tranus est postumus auo, hoc est talis, qui ne-
 que

que nunc est, nec vnquam omninò suus esse po-
 test; cum tamen ex filio in potestate cōceptus,
 11 esse possit quandoq; suus. † Huius autem anti-
 12 quæ prohibitionis illa potest esse ratio; † quòd
 cum legatum recta via in legatarij dominiū trā-
 feat, testatore mortuo, l. a Titio. de furt. l. legatū
 ita, §. 80. de leg. 2. ibi *recta via dominiū, quod hære-
 ditatis fuit ad legatarium transeat, nunquam factum
 hæredis*. Item cum legata maximè solemniter
 olim celebrarentur, ut in l. 1. de leg. 1. tradidi-
 mus, meritò nō potuerunt eorum capaces esse
 qui nondum nati .i. nondum homines erant,
 tantum aberat, ut Romani Cives essent. Nec
 nos moueat, quòd tamen poterant tunc hære-
 des institui, ut infra dicemus, & est textus. eod.
 13 tit. §. postumus, quoniam cum † hereditas el-
 set iuris successio. §. legatarij, Inst. de test. ord. sū-
 stinebatur per legem eius relictum, mediāte per-
 sona illa ciuili, quæ iacens appellabatur hæredi-
 tas: quòd in legato fieri non valebat, nisi nomi-
 natim in tempus habile collatū fuisset, quæ † fue-
 rat dubitandi ratio in d. l. in tempus, cur secus
 in legato dicendum esset, quam in hæreditate
 14 ad tempus relata. † Neq; propterea monstro-
 sum videri poterat, quòd alienus postumus, qui

rat hæres fieri, legatum accipere vetaretur: ma-
ximè quia nihil impediebat testatorem, quomi-
nus ipsi per fideicommissum relinqueret, in
quo relictæ genere sola voluntas attendeba-
16 tur, vt Paulus censet in l. pen. de leg. 1. † Cõ-
stat itaq; ante Iust. alieno postumo. i. non suo
legari nõ potuisse, ita vt nec filio naturali tantum
neq; nepoti ex filio in potestate concepto, vel
concupiendo relinqui eo iure posset; qui omnes
alieni erant, quamuis extranei dici non valerent.
At Iust. noua constitutione decreuit, vt liceat
deinceps postumis alienis legare, siue tanquam
incertæ personæ prohibentur, siue alia quacun-
17 queratione. † Hæc autem constitutio non ex-
tat, vt omnes fatentur, & quidem non sine ma-
ximo detrimento huius speculationis hodiè de-
18 sideratur. † Credendum est tamen eam positã
antea fuisse sub. tit. C. ad S. C. Treb. in qua Rub.
legitur *de incertis personis*, ad quam partem
nulla hoc in Cod. constitutio legitur, imò verò
& in Cod. manuscripto quodam fuit constitu-
tio longa plurium cartarum; vbi fortè totum
hoc digestum erat, quod querimus, si Cuiacio
credendum est in d. §. postumo. Quæcunq; ta-
men illa fuerit, adhuc post eam non licuit in-
certos

19 certos dare tutores; & † generaliter de postu-
mis instituendis confirmatum est, quod tunc
obtrinebat, vt. scilicet hæredes instituerentur vtiliter,
nisi fortè ex ea concepti perhibeantur, vel à te-
statore, vel à quolibet, quæ Iure Ciuili nouo ne-
queat esse vxor cuiusquam; vt sanctimonialis,
20 aut alia similis. Huc † verò sensum esse illius ex-
ceptionis, quam ipse Iust. refert in d. tit. §. po-
stumus, vel hinc saltem conijcio, quod conce-
ptus ex sorore, vel alioqui ex cognata qualibet
per virum suum posset institui, etiam Iustin. cõ-
cedente, licet vxor mea non possit existere. Ac-
cedat, quòd eo loco postumus alienus confide-
ratur omnino ab alio, quam à testatore conce-
ptus: nam si ab eo supponatur conceptus, quã-
uis vera sit exceptio futura in filio naturali, ab-
surdè tamen tota restringeretur ad hos tantum
casus. Præterea si exceptio debet esse de regula
non video, quomodo conceptus à me, ex ea
quæ vxor mea esse potest, dicatur postumus alie-
nus, aut si talis dicatur, non video quid fuerit
21 dubitationis, cur institui nõ valeret? † Est ergo
verus eius loci sensus, quod hodiè alienus postu-
mus (idest ab alio, quam à testatore cõceptus,
qui suus eo tẽpore nõ est) potest etiã ex Iustin.
lege

lege hæres fieri, nisi in utero sit illius, cum quæ
matrimonium esse nequit: hoc est nisi in ventre
sit, per incestum, aut alio scelere. Iste enim quæ
uis recte dicatur alienus postumus, dū tāquam
non natus instituetur, tamen eius institutio nō
valebit, ac proinde nec hōdiè quidē poterit ex le
gato recipere, per text. in. §. legari, eo. tit. Et hæc
nostra est declaratio alieni postumi, prout à Iu
22 stin. definitur, tit. de legat. Instit. lib. 2. † Alij ve
rò sensus illuc relati per alios, aut absurdi quidē
per se existunt, aut omninò verbis nō quadrāt.
Nam qui volunt alienos esse eos, qui nascūtur
inter suos, licet sui non sint, vt communiter
23 DD. existimant, primò falluntur, quia † quicū
que inter suos nascitur, suus est, l. 1. §. toties, &
iterū §. si filius, 5. Dig. de vent. in poss. mitten.
quomodo igitur alienus? Deindè cur definitio
illa tantum de conceptis ex filio in potestate ac
ciperetur, cum alienorum numerus lōgè latius
extendatur? Accedat, quòd eo loco verosimi
lius est, pro alienis intelligi eos, qui omninò sūt
extranei, quàm eos, qui sui esse quādoq; pos
sunt; cum ea definitio ponatur propè regulam
generalem, quòd alieno postumo inutiliter le
gabatur. Hæc autem regula maximè prō
priè

24 priè † referri debet ad conceptos extraneos, &
omni respectu alienos, qui maximè propriè alie
ni dicendi sunt; aut certè magis verè, quàm cō
25 cepti ex filio in potestate. † Deniq; aliter sunt
verba definitionis interpungenda, vt Taurellus
videtur omniū primus animaduertisse, nempe
vt retineatur spiritus post verbum *natus*. Et mi
hi ea disunctio probè confirmatur, ex l. 1. §.
sciendum, de leg. 3. dum ibi ait Vlp. *Sed & eius
qui nō dum natus est, fidei committi posse, si modò na
tus nobis successurus sit.* & ex l. 1. §. etiam, de vent.
in poss. mitt. ibi. *est. n. æquissimum partui consuli,
qui natus bonorum possessionem accepturus est.* Iridè
ex eodem Vlp. in suis fragmentis, tit. 2 2. §. eos,
ibi, *eos qui in utero sunt, si nati sui nobis hæredes fu
turi sunt, possumus instituere, &c.* Quam disjunctio
26 ctionem confirmat etiam Theophilus, tam ibi,
quàm in principio, de bonorū possessio. † Nec
magis placet aliorum sensus (licet hæc interpun
ctio sit vera) dum putant definiri eo loco dun
taxat eos, qui nec sunt, nec esse possunt inter
suos, vel sui, sicq; non contineri nepotes ex fi
27 lio vivente conceptos: quoniam † & isti mihi
hac definitione videntur compræhēdi, qui scio
eos non esse suos. Neq; vim pro hac eorum sen
tentia

28 tentia facit verbum *natus*, quia † pro comperto habeo, quòd in definitione ponitur ad denotandum tempus, quo fit legatù: vt supra dixi: quasi dixerit alienum illum, qui nunc est in vètre, & hanc qualitatem habet, vt si natus nùc esset, suus non foret; cuiusmodi erit etiam, qui ex vi uente filio speratur nepos. Imò verò si illum sensum recipimus, fateri etiam cogimur, quòd sit hoc verbum *natus* omninò superfluum; vt quia satis iste nepos exclusus erit à definitione, si cætera verba retineãtur, aut loco huius verbi *natus*, ponatur dictio *nunquam* vel alia similis.

29 † Nec me mouet authoritas Theophili, in d. princ. Inst. de bon. poss. dum ait. *scire te opinor, quis sit alienus postumus, nempe is, qui si nascatur, suus mihi futurus non est.* Quoniam non inficior alienum esse illum, qui nunquam sit suus futurus, & hac definitione contineri; cæterum & nepotem illum concludo intra definitionis verba, qui quidem si nunc natus fingatur, nunquã potest esse suus. i. nascendo. Et hanc arbitror

30 fuisse Græci Paraphrastes sententiã; † quamvis nec scelus erit à Theophili authoritate recedere, quẽ cõstat pluries hallucinatũ illis libris Institutionũ; quòd & Iac. Curt. eius verbor notat, & damnat

damnat in lib. 2. cap. vltimo coniecturalium
31 ad fratrem. Sed & † illud notandum est circa istam definitionem (omissis aliorum omnium commentarijs) quòd variè legitur, quamvis modici sit effectus ista varietas. Nam alij Codices habent *hæredes*, alij habent *hæres*. prima lectione retenta, necesse est interpungere post illam vocem, & statim legere *testatori*, non autè *testatoris*. quæ similiter varietas, in quibusdam typis animaduertitur. At verò si legamus *hæres*. interpunctio est facienda antè ipsam hanc vocẽ, & postea rectè legemus *testatoris*, itè & *testato*
32 *ri*. Quòd autè circa hanc definitionẽ † hic Salomonius cõsiderat differre suũ, futurum suũ, futurũ non suum, & nõ futurũ suũ mihi viderur ex industria confictum, vt res alioqui subobscura, tenebrosior efficiatur; præcipuè verò arbitrator ipsum errare dum censet suum hæredem
33 non esse viuenti; † quoniam hoc retento leges omnes explodendæ sunt, in quibus dicitur, si quis suus esse desierit, vt in secundo cap. legis Vell. videbimus, & apud Iustin. euidenter constat in tit. de hæ. qual. & diff. & alibi apud alios iuris authores. Hæc de primo
34 quesito sufficiant, † ex quibus primò colligitur, quod

quòd postumus suus est, qui in vtero nūc existens, iura suorum habet; hoc est omninò habiturus est, cum nascetur. Secundò quòd alienus postumus est, qui in vtero nunc existens, iura suorum non habet, hoc est nullo modo habiturus est, si nunc nasceretur; qui inquam in vtero existens, hodie suus non nasceretur, siue nunquam aliàs possit fieri suus, (vt extraneus est) siue quandoquè possit, vt ex filio viuente nepos.

SVMMA SENTENTIARVM EX
Particula Decima tertia.

- 1 **A**N postumus Galli sit suus, vel alienus.
- 2 Tres classes opinionum circa postumum Galli.
- 3 Reijcitur sententia communis quod sit alienus.
- 4 Inter suum, & alienum datur medium.
- 5 Tempus testamenti inspiciendum est.
- 6 Perpenditur & declaratur multipliciter tex. in l. pen. D. de leg. I.
- 7 Sententia Galli de qua in d. leg. pen. non est ea de qua in l. nostra agitur.
- 8 Quamuis in l. nostra agatur de postumo alieno.
- 9 Variè legitur tex. in d. l. pen. & litera quacun-
què

- què retenta exponitur.
- 10 In d. lege agitur de herede legitimo, non de testamentario, num. 15. & 16.
 - 11 Ab herede non dum nato potest relinqui fideicommissum.
 - 12 Legitimus heres quis.
 - 13 Testamentariū nō dicimus propriè fieri heredem.
 - 14 Cur ambigi potuerit vnquam, an postumus fieret heres legitimus.
 - 17 Reijcitur sententia Ias. & Alcia. quòd postumus Galli sit suus.
 - 18 Tempus succedendi quatenus spectandum sit.
 - 19 Intell. ad tex. in §. est autē, Inst. de legat. in vers. futurus non est, & num. 24.
 - 20 Reijcitur alia sententia Sozini Patruī.
 - 21 Conceptus ex filio in potestate nepos, non est extraneus.
 - 22 Reijcitur alia sententia existimantiū postumum Galli nec suum, nec alienum esse.
 - 23 Sui, vel alieni consideratio ad testandi cautelam refertur.
 - 25 Concluditur postumum Galli alienum esse; aliter tamen quam credatur communiter.
 - 26 Alienorum postumorum tres gradus considerantur.
 - 27 Alienorum à suitate duæ sunt classes.

28 *Omniū alienorū postumorum exempla.*

29 *Extraneus pro alieno capitur apud Theophilum.*

AN POSTUMVS GALLI SIT
SVVS, VEL ALIENVS.

Particula Decima tertia.

NUNC ad secundum accedens quæro, an postumus de quo Gallus agit sit suus, vel alienus? † Et quidē ex proximē dictis constat alienū esse, siquidem postumus Galli est nepos ex filio viuēte, & in potestate constituto conceptus, vt ex verbis Scæuolę, & ipsa Galli formula percipimus. Sed quoniam † non nulli contendunt eū non esse sūm, sed alienum, alij suum, alij nec sūm, nec alienum esse defendunt; videndum nobis est quā breuissimē quæ nam istarum sententiarum præualeat. Prima quidem communiter asseritur per antiquos, mihi verò non omninò probatur in eum modum, quo ipsi cōstituunt; quamuis aliter intelligi possit, & præter communes traditiones debeat. † Principiò igitur non recte probant nepotes Galli esse postumos alienos per Iustin. definitionem, dum eam interpretantur, quasi istos tantum nepotes

tes contineat; quia illa interpretatio est à nobis suprā reiecta, & per se quoq; non potest vllō modo consistere: quoniam inter suos nati, dicuntur esse sui, non alieni, ex d. l. i. §. toties. deuent. in poss. mitten. Nec etiam hæc probatur sententia ex communi illo dilēmate, quod isti nepotes sui non sunt quibus obstat pater, ergo erunt alieni. † Nam inter suum, & alienum potest, & debet dari mediū, ciuilitè capiēdo voces istas suos, & alienus: medium verò recte constituunt postumi non sui. Imò verius per non suos completur, & perfectior redditur diuisio illa bimembris, qua nostri decipiuntur; putātes omnes postumos, aut suos esse, aut alienos; quoniam verius diuiderentur in suos, & non suos. Tertiò nihil valet ratiocinatio, qua dicunt istos nepotes futuros non esse suos, quāuis inter suos nascātur: quoniā vt rectè Duar. Alciat. & alij pleriq; aduertunt, non potest dici istos non fore suos; cum facillimè possit contingere suos ipsos fieri, etiam testatore viuente: quem casum Gallus præcipuè timuit, nempe si filius viuo testatore decedat. Et quamuis testamenti tempore inspecto videantur nostri probè asserere, quòd ij nepotes nō sunt sui,

N tamen

tamē non rectè inferunt esse alienos; præsertim
 quia suitatem omninò sperant, & videatur ab-
 surdum definitionem alienorum tam studiosè
 perquisitam, in ijs tantum consistere, qui mini-
 mē omnium sunt alieni: quò fit, vt licet testa-
 5 menti tempus spectemus, † (quod inspiciendū
 omninò arbitror, quamquam Duar. & Taurel.
 refellant) adhuc mihi videatur nō concludi ne-
 potes Galli alienos esse. Deniq; non euincunt
 6 alienos esse ex † textu in l. pen. de leg. primo, vbi
 dicit Paulus. *Obtinuit sententia Galli, alienos
 quoq; postumos legitimos nobis hæredes fieri.* Quia
 illam sententiā ego arbitror ad hos nepotes re-
 ferri nulla ratione posse; non quidem (vt non-
 nulli tradidere) quia ibi nō citetur Gallus Aque-
 lius, cum in toto iure nullus vnquam alius cita-
 tus reperiat præter Aelium Gallum, in l. 1 5 7.
 de verb. sign. & in l. 1 9. de vsuris, sed magis
 7 quia Paulus ibi aliā † Galli sententiā citare ve-
 lit, quā istam: quod neque absurdum, neque
 diuinans est, quandoquidem verosimile planè
 existat Gallum pluribus locis, & casibus de po-
 stumis fecisse mentionem, qui tam egregiā com-
 posuerat formulam: quod Duar. & Cuiac. &
 plures ex nouioribus asseuerant, & rectè, Præ-
 terea

terea mihi videtur, quòd nequeat ille locus ad
 hanc referri formulam (præter alios) quoniam
 ibi interpretatio Galli recensetur, quatenus vel
 ambiguum, vel controuersum erat inter eius
 ætatis prudentes, an postumus alienus posset hæ-
 res existere? At verò quod hic cautum est à Gal-
 lo, non ex interpretatione, sed ex inductione,
 vel præcogitata cautione proficiscitur: & con-
 tradictores fortè non habuisset, si palam de hac
 formula disputatum fuisset; hæc q; considera-
 tio plurimū valet, vt communis inductio rei j-
 ciatur, dato etiam quòd ibi Paulus sentiat de hæ-
 rede testamentario. Etenim si ante Gallum nō
 poterat postumus alienus institui (vt nostri om-
 nes existimant) non erat etiam locus illi quæ-
 stioni, vtrum Galli magis, quā alterius obtine-
 ret sententia, & sic dum ibi dicitur obtinuisse
 Galli sententiā. s. quòd alieni postumi possent
 institui, euidenter supponitur disputatio Pru-
 dentum (vt aliàs in Iure millies videre licet) quæ
 versabatur in foro, nūm institui rectè possent
 nec ne? Hæc autem disputatio ex Galli senten-
 8 tia definiebatur. s. vt institui possent: † non ta-
 men sequitur, quòd ea sententia recēteatur hoc
 loco per Scæuolam, cum hic modus instituen-

di, non licentia proponatur. Iste autē modus, nō omnino referēdus ē ad postumos nepotes. Ad quos restringere Galli sentētiā in l. pen. pluf quā absurdū, & ineptum mihi videtur; cū generalior videatur ibi assertio, quæ dūtaxat alienos in genere respicit, quā hic, vbi ad nepotes præcisè refertur; & tamen si Galli sentētia hic citatur, debuit contrariū seruare arguendi modū Paulus, nempe quia Gallus censuit alienos institui posse, idcirco nepos, qui alienus est; poterit: aut certē debuit tātūm de postumo nepote sentire, quod ad eū locum vis accōmodari potest: † ea litera præsertim retenta, quam habent Pandectę Florentinę à fratris postumo. Imò etiam admissa communi ab hærede postumo. non video, quā vim habitura sit ratiocinatio Pauli, quòd ab hærede postumo possit fideicōmissum relinquere: quia obtinuit sententia Galli, &c. si cōstet Gallū non loqui de postumo instituēdo, sed de nepote tantū postumo instituendo. Præterea cū certum sit Gallum induxisse, vt postumus etiā exheredetur vt suprà tradidimus: vix est vt hinc possit inferri licere ab hærede postumo fideicōmittere, & hæc omnia vera sunt, posito quòd tibi de hærede testamentario tractetur. † Sed est aper

aperior, & verior Duareni, aliorumq; interpretatio, quod ibi de hærede legitimo, hoc est ab intestato queratur, ad eumq; Galli sententia pertineat; quod optimè quadrat inscriptioni, quæ ità se habet. *Paulus libro singulari de iure codicillorum*. quadrat & Pandectis Florētinis, quę dicunt à fratris postumo. Nec pugnaret etiam (vt ego cenſeo) cum litera communi, quæ habet ¹¹ ab hærede postumo. si quidem † ab hærede meo, qui non est adhuc natus, possum fideicōmittere, est optimus ad hoc textus in l. prima. §. sciēdum, inf. de leg. 3. præsertim cum obtinuerit eū legitimum fieri mihi hæredem posse. Verum est igitur quod ille locus agit de hæredibus ab intestato, non de testamentarijs; quod etia ¹² pro bare possumus, quia † legitimus hæres in iure dicitur, qui ab intestato est hæres, tunc quippè per solam legem est hæres: quamvis & testamento delata hæreditas lege obuenire dicatur, l. lege obuenire, de verb. sign. lege. n. obuenit ex testamento. s. per legem probato: legitima verò dicitur ab intestato non obuenire, sed dari per legem. imò Rubricæ illæ de legit. agn. succ. item de legit. hæred. item de suis, & legit. semper ad causam intestati referuntur. Merito igitur

tur d. l. pen. loquitur ab intestato de fideicom-
 misso relicto in codicillis. Addo etiã quod ad
 13 causam testati † nõ possunt aptari verba illa *hæ-
 redes fieri nobis*, cum potius dicendum fuisset à
 nobis heredes fieri; imò fortè nemo prudētum
 dixisset *heredes fieri*, sed magis *scribi, institui*. Cę-
 terum hac retēta interpretatione adhuc ab eius
 autoribus desiderari potest causa, cur ætate
 Galli fuerit id controuersum, ita vt eius viri
 sententia præualuerit? Et quidem cum ad hoc
 nemo respexerit, quod ipse quidem sciam,
 14 mihi videtur omninò dicendum, † quòd erat
 cur ambigerent multi eo tempore de eo, quod
 Paulus ibi ex Gallo refert. Nam siuè tunc pro-
 hibita esset alienorū institutio (quod haud qua-
 quam verum esse postea dicam) non ab re fuit
 suspicari, ne ab intestato grauari non possent,
 vel heredes esse, siue tūc licuit instituire, meritò
 fuit dubitatū, an ab intestato possent succede-
 re, cum intestati successio deficientibus suis hæ-
 redibus, ad proximiores agnatos deuolueretur;
 quorum numero censendi haud omninò vide-
 bantur postumi, qui necdum agnati, necdum
 proximiores agnati, necdum homines erant.
 15 † Obtinuit tamē sentētia Galli eos existere pos-
 se

se nobis heredes: quasi fuerit interpretatus le-
 gem x i i. Tab. ita vt postumus tūc proximior
 diceretur, cum in ventre existentem nemo præ-
 cederet. Quam interpretationem iuuat textus
 in l. Titius, in fin. & in l. seq. D. de suis, & legit.
 hæred. dum dicitur. *Lex duodecim tabularū eum
 vocat ad hereditatem, qui moriente eo de cuius bonis
 queritur, in rerum natura fuerit; vel si uiuo eo con-
 ceptus est: quia conceptus quodammodo in rerum na-
 tura esse existimatur.* nec non Vlp. in d. l. cū quidā
 §. 1. de acq. hæred. quem supra deduximus. Id-
 què confirmatur si perpendas particulam *quo-*
 16 *quæ* positam in d. l. penul. † ex qua conijcimus
 de suo postumo nunquam fuisse dubitatū, vtrū
 ciuili iure ad intestati successionem admittere-
 tur; cum certum esset illum non proximitatis,
 sed suitatis iure fuisse vocatum, quam suitatem
 etiam in ventre habebat. Ex prædictis igitur
 haud probant nostri, quod Galli postumus sic
 17 alienus. At nec magis probarunt quidam † eū
 esse suum, prout testatur Ias. hic & Aleijanus as-
 seuerat 3. parad. c. 2. siquidem quod aiunt ip-
 sum à Gallo cōsiderari, cū suus erit, conficit eui-
 denter eum non esse suum, cum à Gallo consi-
 deratur. Similique modo dum dicunt tempus

potestate nepos, verè non est extraneus, prout ex emancipato esset: quis tamen inde cõficiet esse suum? † Denique tertia recentiorum sententia dicentium, postumum istum nec suum esse, nec alienum, licet quandoq; mihi placuerit, non tamen omninò probanda nunc videtur: cum sciam suum ab alieno separari, in l. quidam §. fin. de reb. dub. Accedit etiam, quod tempo-
 23 re testamenti inspecto suus omninò nõ est; † & tamen ad testandi cautelam ista sui, vel alieni consideratio refertur in proposita tractatione. Præterea necesse est, vt hic postumus contineatur Iustiniani definitione, nisi per eam exclusus sit; cum illo loco definiatur alienus, vt liqueat an ei legari non posset; tunc verò excludi non potest iste nepos, quem præcedit pater. Est igitur ea definitione comprehensus, quòd & intentio suorum indicat, quæ ociosa prorsus esset, si penitus extraneos tantum, pro alienis haberet. Et quamuis hic nepos viuo testatore
 24 possit fieri suus, † verba tamen definitionis ipsum dum testatur auus, delineant, cum eo tempore sit verum de ipso dicere, quod si natus esset, suus non foret. Deniq; dum venerit casus, quo mortuo patre nepos fiet auo. viuenti suus,

mu-

mutata erit conditio personarum, & cum ipsis mutata quodammodo testamèti conditio; tunc n. suus esse incipit, vt nouum testamentum desideret; priori autem testamento adhuc alienus manebat, nisi Gallus ipsi hanc fraudem fecisset. Quamobrem nec suus mihi videretur, nec alienus recte dicitur à nostris; neq; mediũ admitto, vel neutrum. Quid ergo? Placet omninò
 25 † sententia communis, si verba tantum considerentur: displicet autem si rationem, & mentem autorum inspiciam. Postumus omnis ad suitatem relatus, aut suus est, aut non suus. Prima species eos omnes continet, qui iura suorum in ventre habent. Secunda cæteros quicunq; nascituri sunt, siue iam concepti sint, siue non. Rursus non suorum, quidam extranei, quidam alieni sunt. Extraneos dico, qui & à suitate, & ab omni agnatione sunt alieni; Alienos autem qui à suitate tantum sunt alieni, quamuis agnati existant. Istos alienos iterum in duplici differentia constituo. Quidam n. sunt ita alieni à suitate, vt nunquam possint eam sperare, vt fratris postumus, & similes. Quidam verò sunt ita nunc alieni, vt per casum liceat ipsos fieri suos, de quibus locutus est Gallus; quos alienos esse

con

conuincit Iustin. definitio, qua omnes omninò non sui comprehenti sunt. Differre tamè illos ab extraneis inde probatur; quod isti agnationis retinent iura, etiam quo tempore non sunt sui. Ideo dicimus nepotes Galli esse alienos eo sensu. s. quo non essent sui, vel inter suos, si nascerentur: non possunt autem alieni dici eo sensu, quo ab agnationis iure alieni considerantur. Itidem nepotes Galli recte alieni dicuntur, quia non sunt sui; non tamen alieni dicendi sunt, quemadmodum ij, qui nec vnquã sui fieri possunt. † faciam proinde tres gradus alienorum. 26 Primū eorū, qui ab omni cognatione sunt alieni, qui omnium proprijsimè alieni sunt quos etiam veriùs extraneos dicemus. Secundū eorum qui à cognatione quidem non sunt alieni, sunt tamen ab agnatione; vt nepos ex emancipato filio conceptus, vel ex filia, aut sorore, què rectè alienum dicimus, cum sit etiã extraneus, qui nequit non esse alienus. Tertium eorum qui neque ab agnatione sint alieni, sed tantū à suitate, quos minus alienos esse quam præcedentes, nemo non videt. † Sed istorum duæ fieri debent classes, Prima eorum, qui à suitate sunt alieni actu, & potentia. Secunda eorum qui à sui-

suitate alieni sunt actu, non tamen potentia, quos certè minimè omnium alienos esse contendam. † Exempla autem omnium istorum graduum, & vtriusq; classis alienorum ista sunt: secundum primum gradum alienos postumos videtur dicere Caius, in l. quidam. §. fin. de reb. dub. dum eos à suis seiungit nò dato medio: sic enim ait. *si tibi, & postumo suo, vel alieno hereditatem restituere quis rogauerit.* Ad secundū gradum pertinebit extraneus, qua voce necesse omninò est alienum contineri, in §. postumo. de leg. & in l. extraneo, de vent. in poss. mitt. & certè Theophilus ad titulum de bon. poss. in prin. appellat extraneum, quem ibidem, & Iustin. & 29 ipse quoq; alienum dixerat: † qui locus rectè pòderatur in hoc, quod extraneus pro alieno capiatur; licet ab alijs non perpendatur, quod ipse viderim. Ad tertium gradum referendus est ille, de quo loquitur Paul. in d. l. pen. de leg. primo, & è mihi alienus in prima classe. Ad alienum eundem in secunda classe referam postulum Galli, quem nihil vereor contineri alienorū nomine in d. §. postumo. Ad omnes autem gradus alienorum in vniuersum pertinebit Iustiniani definitio, & eiusdè assertio in §. postu-

mus

mus eod. tit. & in §. 1. de bon. poss. vt postea plus declarabimus. Ex his patet postumos Gal-
li alienos dici posse.

SUMMA SENTENTIARVM EX
Particula Decima quarta.

- 1 **V**TRVM alienus postumus potuerit, vel pos-
sit hæres institui, ardua est disputatio.
- 2 Tres præcipuæ classes opinionum in illa disputa-
tione proponuntur.
- 3 Prima sententia reijcitur multis rationibus.
- 4 Secunda itidem probè damnatur.
- 5 Alienorum institutio nec leg. x I I. tab. nec me-
dia iuris prud. vetabatur.
- 6 Perpenditur tex. in §. postumus. Instit. de legat.
- 7 Vox ista (anteà) in libb. Instit. ad mediam iur.
prud. refertur.
- 8 Tertia sententia refellitur.
- 9 Perpenditur tex. in primo Inst. de bon. poss. & in
§. postumus, de legat.
- 10 Methodus pro tanta difficultate sedanda.

AN,

AN; ET QVATENVS POTVERIT
Alienus postumus hæres institui.
Particula Decima quarta.



NUNC de tertio quæsito. s. an & quã
do potuerit, aut non potuerit po-
stumus alienus institui? Et est hæc
disputatio salebrosa multum, & spi-
nis vndequa; referta, vt hætenus nemo vi-
deatur in ea quiescere. Omnium verò recen-
sere cogitationes longum nimis, & modicæ
frugis esset. † Ideoq; ad tria videntur mihi capi-
ta summa redigi posse traditiones eorum, quos
hactenus mihi videre cõtigerit. Alij defendunt.
quòd à lege x I I. Tab. vsq; ad Gallum non po-
tuerint hæres fieri: à Gallo. vsq; ad Iustin. po-
tuerint sola autoritate prudentum, non certa
lege: post ipsum verò Iustin. etiam imperiali le-
ge potuisse. Alij verò cõtendunt, quòd ex lege x I I
Tab. licuerit hæres facere postumos alienos;
id tamen media Iurisprudencia vetitum postea
fuisse, vsq; ad Iustin. tempora; à quo deniq; re-
stitutam existimant huiusmodi facultatē. Alij
denuc censet semper vsq; ad Iustin. fuisse pro-
hibitam alienorum institutionem, & ab ipso
pri-

primùm ciuili Iure permissam. Nos summatim videamus nùm recipienda sit earum resolutionum aliqua; & an ijs reiectis omnibus possimus nos aliter rem definire. Prima t̄ sententia communis est, & verè deterior cæteris. Primò nanq; quod lege x i i. Tab. prohibitum fuerit postumum instituere, nec probat quisquàm, nec probare vllò modo potuit; cum ea lege latissima fuerit omnibus concessa testandi libertas, teste Póponio in d. l. verbis legis. de verb. sign. Immò verò in hoc magis errant, quatenus existimant Gallum dilataffe legis x i i. Tab. angustias; cum veriùs tam ipse, quàm prudentes cæteri coangustauerint assiduè: vt idem Pomp. ait. Præterea falluntur dum censent à Gallo primùm hanc facultatem manasse, tum quòd de instituendis alienis non loquitur in l. pen. de leg. primo, tum quòd in lege nostra id nulla ratione constituit, vt infra dicam. Ad hæc falluntur dum asseuerant à Iustiniano fuisse facultatē hanc confirmatam, non de nouo concessam, cum ipse contrariū dicat in princ. Inst. de bon. poss. præsertim eo addito, quòd si quid ante ipsū seruari soleret, quod ipse in legem conuerterit, non consuevit sibi constitutionem adscribere, sub

sub ijs verbis, quibus indicet antea non licuisse, vt ex principio Institi. de hæred. institi. abundè liquet: & tamen hanc instituendi licentiam ipse sibi nominatim adscripsit in princ. de bon. poss. dū dixit *sed & is à nostra constitutione hodie rectè heres instituitur quasi & iure ciuili non incognitus*. Denique parum ipsis est credendum, quia prohibitæ institutionis rationem non adducunt aliquam, quæ sit probabilis, aut sibi cõsentiens. In quo peccant & omnes quicunq; vllò tempore concedunt fuisse prohibitam, vt infra in vltima opinione reiicienda dicemus. Secunda pariter t̄ opinio non satisfacit. Primo quidem capite benè se habet, quoniam fatentur eius authores, & verum est, quod lege x i i. Tab. licuit instituere alienos, non quia ea lege hoc nominatim permetteretur, in qua ne de suis quidem instituendis quidquam cautū fuisse probauimus in Rub. sed quia latissima per eam legem fuit omnibus testandi facultas, d. l. verbis legis; & de vetita alienorum institutione verbū nullum fecerat: & hæctenus quidem laudari debent, qui ita sentiunt, inter quos & Taurellum, & Carondam annuero. At verò dum secundo dicunt media Iurisprud. fuisse

vetitam eorundem institutionem (quod & Goea. & Hoto. & Soz. Iun. admittunt) † mihi videtur maximum quoddam onus suscipere, quod nec perferunt etiam. Quomodo. n. hoc veteribus prudentibus possunt adscribere, quorum & nulla prorsus responsa sunt in Pandectis? & siquid conijcere liceat ex Gallo eius ætatis Iuris cōsulro, potius est quod dicamus ab eo tempore non fuisse prohibitam. Recētioribus autem Prudentibus hoc minus tribuendum videtur, cū quod eorum minor fuit authoritas post Cæsares, tum quod expressa sunt eorum respōsa, quibus aut palam videtur secundū eos licuisse, aut certē nullo modo fuisse prohibitum alienos instituere. Neq; ferendum est vt omnes eorum locos (qui multi sunt) eo modo accipiamus, quasi Prætorio tantum, non civili iure licuerit, vt infra dicemus. Præterea id ferè Iustin. aperta frōte refellit, cum & antea licuisse, & nūc licere fateatur in §. † postumus, Instit. rit. de leg. de quo post plura. Interim hæc inde sufficiat coniectura, quod ad idem genus referenda sunt, & ad vnam plurium tēporum qualitatem illa verba, *ante & nunc*: Item & altera, quod † vox ista *antea* cum similibus, semper ad mediā Iuris prudenten-

dentiam pertinere solet in libb. Instit. nisi seculus notetur, vt alibi docuimus. Et quamuis lex xii. Tab. frequenter fuerit prudentum auctoritate coangustata; nō tamen eatenus existimo coangustatam, nisi de hoc vel argumentum ali quod, vel probabilis coniectura adferatur, quæ admodum ea potēs est, qua asseruimus in Rub. factum fuisse, vt locum sibi titulus hic vindicauerit. Ex qua itidem parum abest, quin asseramus hanc sententiam reijci posse, cum huc videatur maximè pertinere ea coangustatio, vt liceat potius, quam vt non liceat postumos instituere. Quantum verò ad vltimum huius sententiæ caput pertinet, sentiendum mihi videtur cum ipsis, quod. s. Iustin. induxerit hanc institutionem fieri posse; non tamē eo modo, quo ipsi putant, siquidem illi credunt ante Iustin. non licuisse, alioqui oportuna eius constitutio non fuisset: nos autem contendimus etiā licuisse ante illū, quamuis eiusdē constitutio fuerit utilis, & necessaria, vt infra plus declarabitur.

† Tertia ē omniū fere Iuniorū opinio, quod nec lege xii. Tab. neque media Iuris prudentia vnquam licuerit alienos instituere postumos: sed quod primus Cæsar Iustin. id licere decreuerit.

9 t solaq; mouentur auctoritate text. in princ. In
stit. de bon. poss. & in §. postumo. de leg. ubi
suam ipse in hanc rem citat constitutionem,
qua voluit licere, quod prius nō fuerat permis-
sum. Et quidem vrget multūm vterq; locus,
dum vno ait, *cū in nostro Cod. constitutio posita sint
per quam & huic parti medemur, non solum in hæ-
reditatibus, sed etiam in legatis &c.* in alio itē ait.
*nam si alienus postumus hæres fuerit institutus, quā-
uis hæreditatem iure ciuili adire non poterat, cum in-
stitutio non valebat &c.* mox inferius. *Sed & is
à nostra constitutione &c.* Accedit quod huic po-
stumo ante eundem Cēsare inutiliter legabatur.
vt ipse ait in d. §. postumo; quō fit vt longē mi-
nūs hæres tunc fieri potuerit. Sed & alijs quo-
quē videtur iuuari aduinculis ista sententia,
quam etiam cæteris arbitror meliorem, nisi no-
stra probabilior sit, quam itarim subijciemus.
Porrō non mihi prorsus arridet facultatē istam
eatenus restringere, vt nunquam ante Iustin.
10 competisse credam. † Et primō dicam quibus
de causis non placet; mox refellam auctorita-
tes, & coniecturas, quibus adstrui videatur: de-
nique constituam nouam opinionem, huic di-
rectō contrariam, & ab alijs quoq; duabus om-
nino

ninō diuersati. s. quod semper licuerit ante Iu-
stin. instituire postumos alienos, siue honora-
rium, siue ciuile Ius ad hoc inspiciatur.

SVMMA SENTENTIARVM EX
Particula Decima quinta.

- 1 **C**AUSAE plures cur sentiendum non sit, verū
tam vnquam fuisse institutionem alie-
ni postumi.
- 2 Refelluntur rationes omnes nostrorū, quibus existi-
mant institutionem illam fuisse quandoq; pro-
hibitam.
- 3 Ratio honestatis.
- 4 Ratio Bartholi.
- 5 Ratio Aretini, & Catonis Sacchi.
- 6 Postumus dici debet in rerū natura. ex l. si duob.
in princ. & in fin. D. de legat. primo.
- 7 An datio hereditatis potuerit olim in tempus
deferri.
- 8 Intell. ad l. in tempus. D. de hered. instit.
- 9 Reijcitur ratio Cumanī, quam & Gouean. &
Hotom. admittunt.
- 10 An, & quomodo postumus sit incerta persona.
- 11 Declaratur Vlpiani locus in Fragmentis tit. 22.
- 12 Et Iustin. in §. postumo. Inst. de leg. atq; Theo-

philus, ibidem.

13 Perpenditur tex. in l. 1. §. si. D. si pars hæred. pet.

14 Reijcitur ratio Pauli Leonij.

CVR NON SIT PROBANDA

nostrorum sententia.

Particula Decima quinta.

- I** T causæ quidem, cur nolim sentire cum istis, hæ sunt potiores. Primum t quòd scio ex lege x i i. Tab. licuisse, aut certè veritù nūquã fuisse postumos instituere, quẽadmodũ & plures alij tradiderunt: postea quòd conijciam ætate Iurisconf. id similiter fuisse permissum; tũm quia reuera supponitur hoc à Gallo, tam hic, quàm in d. l. pen. tũm quia expressim aliorum testimonio cõuincitur, quos infrà referam. t Præterea causæ quas adferunt, cur non licuisse suspicentur, & coniecturales sunt, hoc est præter auctoritatem probabilem excogitate, & à verò multũ aberrant. Quod. n. credunt nonnulli
- 2 t rationem habitam fuisse honestatis, ne fortè
- 3 partem præsumeretur in ventre testator habere, satis est ab Alciato reiectũ 3. parad. c. 3. Cui ad-

- addam, quòd nec proprius quidẽ testatoris postumus ex concubina conceptus, poruisset institui, in quo apertior erat hæc suspicio libidinis, & tamen nemo id vnquam ausus est asserere.
- 4 Nequẽ item probari potest t ratio Bart. quòd. f. lex x i i. Tab. non nisi suos vocabat hæredes: nam recte idẽ Alciat. docet æquiocasse Bart. cũ lex suos vocaret ab intestato, ita tamẽ vt testamẽti causã omnino præferret. Insupet ex eodẽ Bar. dicto infertur q̃ ne natus quidẽ amicus posset secũdũ eã rationẽ hæres fieri, quod risũ mouebit, si quisquam fateatur. Haud etiam ea ratio melior existit, t quam Aretinus excogitat, quòd in rerũ natura postumus hic non sit; quia contrarium verius est, cum ex l. qui in vtero, de stat. hom. in l. cum quidam, §. i. infrà de acq. hæred. tũm etiã ex l. vel si viuo, de suis, & legit.
- 6 Adde, t quod in rerum naturã dici debet omnino postumus, per text. in l. si duobus, iungendo finem cum princi. de leg. primo. nam in princ. dicit Pomponius. *Si duobus res coniunctim legata sit; quamuis alter in rerum natura non fuerit, alteri solam partem deberi, puto verum esse.* mox in fine dicit. *si Titio, & postumis legatum sit; non nato postumo totum Titius vindicabit;*
- O 4 bit;

bit; sed etsi testator Titio, & postumis viriles partes dari voluisset, vel etiam id expressisset; totum legatum Titio debetur, non nato postumo. Quis ergo diceret postumum in rerum natura non esse? Accedat etiã, quòd nec mitti posset quidẽ ven-
 ter in possessionem: itidem quòd etiam non ad-
 huc conceptus institui eadem ratione non pos-
 set: contra l. placet, & l. postumum, hoc tit. &
 plures alias, Præsertim verò ista ratio displicet,
 quòd institutio videtur in tẽpus natiuitatis col-
 lata, quo erit in rerũ natura postumus. Quin
 etiam hac ratione attentata, nulla speciali causa
 licere posset, postumum scribere suum heredẽ,
 quem tamen, non posse modo, sed institui de-
 bere constat, non solum secundũ Vlp. & alios,
 qui post Gallũ id asseuerant; sed etiam ex mẽte
 legis XI I. Tab. quæ inter suos etiam adnume-
 rabat nascituros; vt ideò puerilis apprareat Sac-
 chi Catonis assertio, quam Alciat. ferè probat.
 7 † Alij putant tempore prisco non potuisse hæ-
 reditatis dationem in tempus differri, quòd ne-
 cessarium fuisset, si postumus hæres fieret. Sed
 hæc frigida nimis est causa; etenim quomodo
 suus postumus scribatur? itidem si postea ex
 benignitate receptum id fuit, quomodo secun-
 dum

dum Gallum licuisse dicemus? contrà vero si
 per Gallum licuit; cur nõ mero iure licere post-
 modũ dicemus? Deniq; ista ratio supponit, an-
 te Iustin. aliquo tempore licuisse; & propterea
 8 admittendum mihi videtur, † quòd semper ex
 benignitate licuerit: cuius benignitatis ratio nõ
 eo pertinet, quasi quondam iure scripto prohi-
 beretur; sed quasi mero iure videretur dicendũ
 hoc fieri nunquam potuisse, ne pro parte tem-
 poris intestatus quis videretur: quo non obstan-
 te benignius obtinuit, vt fieri posset, quæ beni-
 gnitas id generatim potuit euincere in omnibus
 casibus, vt Modestinus indicat, in l. in tẽpus, de
 hæred. instit. dum ait. *In tempus capiendæ hæ-
 reditatis institui heredem posse, beneuolentiæ est,*
 & hoc præsertim casu benignius, quàm alio
 quoquam, quicquid Alciat. post. Soz. patruũ
 comminiscatur. Quò fit vt omni tempore be-
 nignitas illa viguerit, & omni iure fuerit admis-
 sa; non quidem contra scriptam aliquam legẽ,
 neq; adeò contra specialem prohibitionem po-
 stumi alieni; sed tantum ex naturali æquitate,
 contra rigorem scripti iuris generaliter disponẽ-
 tis, nequis pro parte temporis intestatus obiret.
 9 Demum alia ratio nõ satisfacit, † cuius author
 Cu-

Cumanus asseritur, quam & Gouea. & Horo. admittunt; quia. *s.* incerta videretur esse persona: si quidem hoc videtur alienum à veritate; nam & si nec homo quidem, nec ciuis esset postumus, imò ne certò quidem futurus, hocquè respectu verè dici possit incertus; nò tamen hæc
 10 vnquam obstitit incertitudo, † cum ad certum omnino vèrem referatur hæc institutio. Et ipse Iustinianus assertor vehemens huius incertitudinis, in d. §. postumo, excipit eam incertitudinem, quæ ab aliquo certo subiecto deducitur: adeo quod incertæ personæ tunc videantur esse secundum eum incapaces, quando incerta prorsus opinione animo testatoris subiiciuntur, vt puta, *quicumque filiam suam filio meo in matrimonium dederit.* at si ex certis incertæ cõciperètur, vt *qui ex cognatis meis &c.* tunc nihil erat impedimento, cur non valeret relictum: atqui nemo non videt huiusmodi, aut alioqui certiorè esse postumum alienum; cuius institutio non est talis supponenda, *quicumque post mortem meam nascetur,* sed talis, *quicumque nascetur ex Titia.* quò fit vt etsi videatur incertum an nascatur, quis nascatur, quot nascantur; ad certam nihilominus referatur demonstrationè. Huc etiam pertine-

11 tinebit quod ex † Frag. Vlp. tit. 22. adducunt, dum ait, *certum esse debere consilium testantis:* etenim certitudo intra dictos terminos cõstitui debet: nisi fortè alius sit eius sensus, nempe quòd nò debet ipse sub dubitatione testari, tuncq; mi
 12 nùs vrgebit. Nec quidquã mouet, † quod Alciatus & alij perpendunt particulam *quoque* in d. §. postumo: quibus & apertius astipulatur ibi Theop. qui expressim ait. *postumus quoq; similis est incertis psonis.* nã dictio illa quoq; apud Iustin. referenda est, ad tractationem, atq; progressum eorum quibus legatum fieri nequit; quasi dixerit, quemadmodum non legatur incertis, ita nec postumo alieno, diuersa tamen ratione, non quia incertus omninò sit. Idemq; sentit Græcus interpret, qui non incertum, sed incerto similem facit postumum: magis tamen vterq; vrget locus, dum legari non posse dicit, cui postea occurrendum. Interim id satis est non probari inde, quòd ratione incertitudinis personalis postumus alienus incapax legati, vel hereditatis constituatur: imò verò si aliquo modo incertus dicatur postumus, tamè incertã ha
 13 biturus erat hæreditatis petitionè: † hoc autem audenter dictum nò esse testatur Vlp. l. 1. §. fin. suprà

suprà, si pars hæred. pet. dum ita scribit. *Interdum Prator incertæ partis hæreditatis petitionem indulget idoneis causis interuenientib. ut puta, est defuncti fratris filius, sunt & uxores defunctorum fratrum pregnates; quam partem fratris filius hæreditatis vendicet incertum est; quia quot edantur fratrum defunctorum filij, incertum est: æquissimum igitur est incertæ partis vendicationem ei concedi. Non auderet itaq; dicitur, ubicunq; merito quis incertus est quã partem vendicet, debere ei incertæ partis vindicationem concedi. Quinimò si demus ideo incapacem esse, quòd sit incerta persona; quomodo vnquam licuisset suo relinquere, qui nulla speciali ratione, ab eadem incertitudine remoueri potest? Quòd enim Aretin. sinitatè causatur, non eò pertinet, vt illum in certo magis ponat. Et certum est, quod suus institui debuit, & potuit ea ratione ne rumperet; non ea ratione quia pro incerto non esset: sic efficitur, vt quamuis alienus non debuerit institui ne rumperet; potuit tamen institui sicut & suus, cui incertitudo non nocuit. Accedat etiam, quòd pleriq; fatentur alienos, hoc est incertos, & extraneos institui potuisse à Galli græte; cur igitur eis non oberat; aut cur istis, hoc vel alio tempore nocere*

cere debuit incertitudo? Postremò risu dignum existimo, t quod Leonius hic ad finem dicit, nullam adduci potuisse rationem, cur non liceret; ob eamq; causam correctam veterem fuisse sæuitiam (quod forte à Mar. Soz. accepit, id sentiente sub num. 16. hoc eodem loco.) Nam hoc nil esse videtur aliud, quam asseuerare prohibitam nullo iure fuisse institutionem, sicut & ipse fatetur imprudens, dum ex nò vsu tantum concludit eos institui non potuisse; quasi verò possint, vel potuerint incapacib. adnumerari postumi eo solo, quod nemo de ijs cogitaret: in quo etiam audax est diuinator. Si ergo non redditur ratio congruens incapacitatis; quis libens admiserit, vllò vnquam tempore vetitum fuisse postumos alienos hæredes facere? siue hanc prohibitionem adscribamus legi xii. Tab. siue mediæ Iurisprudentiæ, siue ante Gallum, siue post ipsum vsq; ad Iustiniani tempora. Accedat pro complemento huius capitis, quòd si vetitum fuisset iure ciuili instituere postumum alienum: falsum esset quod omnes fatentur, & negare nequeunt. s. quod à Prætore iuuaretur hæc institutio prohibita: idq; conuincitur per text. in. l. non est abmigen-
dum

dum. §. fin. de bon. poss. & tamen eam à Prætorè iuuari, & nemo negat, & Iustin. affirmat, Inst. de bon. poss. in princ.

SVMMA SENTENTIARVM EX
Particula Decima sexta.

- 1 **R**ESPONDETUR legibus omnib. pro comuni sententiæ citatis.
- 2 Constitutio Iustin. de incertis personis declaratur.
- 3 Declaratur latissimè tex. in §. postumo quoq̃, Inst. de legat.
- 4 Non benè sumitur argumentum ex d. §.
- 5 Legari non posse, et legari inutiliter, diuersa sunt.
- 6 Non est simpliciter incapax ille, cui legatur inutiliter.
- 7 Inutiliter quid significet in d. §. postumo.
- 8 Noua consideratio circa eundem textum.
- 9 Postumus dominij capax non est.
- 10 Hereditas personæ vicem sustinet.
- 11 Venter non mittitur in poss. obtentu legatorum.
- 12 Postumis poterat, & potest fideicom. relinqui.
- 13 Notatur Viglij sententia.
- 14 Alia consideratio circa d. §. postumo.
- 15 Nouus adhuc sensus. d. §.
- 16 Alius etiam intellectus adfertur.

Et

- 17 Legata non erant Prætorie iurisd.
- 18 Perpenditur tex. in §. 1. Inst. de bon. poss.
- 19 Vbi leges contrariæ videntur, ab ea parte standum est, quæ minùs recedit à verbis.
- 20 Hæres institui potest; & adire nō potest, non sunt contraria.
- 21 Respondetur bifariam ad tex. in d. §. 1. reiectis aliorum solutionibus.
- 22 Intellectus vnus ad eum locum, ex Ronchegallo non omnio probandus. nu. 23.
- 24 Adfertur melior. & nu. 25.
- 26 Nouus itidem sensus accomodatur.
- 27 Postumi natiuitas sepè obseruatur in iure.
- 28 Suus hæres existit, alienus autem fit.
- 29 Perpenduntur verba Iustin. in d. §. 1. & nu. 30.
- 31 Hostis ciuitatis hæres esse non potest.
- 32 Rursus alia verba perpenduntur. ibidem.
- 33 Non natorum institutio multiplex.
- 34 Intell. ad l. postumus D. de inoff. test. & nu. 25.
- 36 Constitutio Iustin. de qua in princ. Inst. de bon. poss. qualis nam sit, & an differat ab ea de qua in §. postumo, de legat.
- 37 Intell. ad tex. in l. extraneo D. de vent. in poss. mitt.
- 38 Intell. ad tex. in l. 1. §. si filius in adoptione eo. tit.

No-

39 Nostrorum error pulcrè detegitur.

40 Intell. ad §. ille casus. Vers. porro. hac. l.

LEGIBVS NON PROBARI
communem omnium opinionem.

Particula Decima sexta.

PROXIMUM est ut euitentur iura, † quibus aliorum traditiones fulciri videntur. Et quidem illud plurimum valere debet, ut ea rejiciantur, quod iam constituimus nullam extitisse causam prohibendi: tamen adijciamus ad huc, quod auctoritates id nullè iuuare possunt, nisi ego fallor. Primum itaq; quod ex §. postumo inducitur, emendasse Cæsarem sua constitutione, quod de postumis antea dixerat; 2 † non eo pertinet, quasi per hanc constitutionem eos capaces fecerit, qui prius non fuerant, sed tantum quia apud veteres nonnunquam postumus alienus ciuili desituebatur auxilio: (ut infra dicam) induxit, ut generatim admitte retur, nisi criminofus esset in ventre: & cū hæc constitutio pleniùs respiceret incertarum personarum capacitatem, meritò de postumis etiã tractauit, qui sub incerto constitui quodammodo

do videbantur. Non ergo propter postumos facta illa cōstitutio fuit; sed propter incertas personas, & quãuis hodie non legatur in Cod. conijcere. tamen licet eam sub titu. ad S. C. Trebell. relatam à Tribun. fuisse in prima Codicis editione, ut supra quoq; tradidimus. Et quidem non obscurè colligitur ex Iustin. verbis, quòd aliud in ea constitutione principaliter agebatur. cum ait. *Sed nec huiusmodi species &c. Et infra confestim per quam & huic parti medemur.* &c. Quamobrem ea cōstitutio non videtur in hoc perpendenda, ceu per eam Imperator fecerit capaces hæreditatum postumos alienos in vniuersum, quasi fuerint antea incapaces. Prætereà non malè dixerit quisquam, quòd ea constitutio debet intelligi de legatis potissimū, quorū erant omninò incapaces postumi, sicut erat initio narratum: de hæreditatibus autem non oportuit eam fieri, quarum capaces erant; ut palam fatetur confestim Imperator ipse. Neq; obstat quod etiam ad hæreditates eam referat, prout ad legata; quoniam verosimile est, quòd omne genus relicti fuerit in ea cumulatam, etiã si minus necessaria fuerat eius editio respectu hæreditatis: aut deniq; admittere possumus,

P etiam

etiam hereditatis quandoq; nō fuisse capaces. s. in particulari quopiam vetito casu, cuius respectu oportuna fuerat Iustin. noua decisio: non tamen est ideo generalis admittenda conclusio nostrorum dicentium, aut ex lege XI I. Tab. aut alio quoq; tempore ante Iustin. institui potuit non potuisse. † Secundò paulò grauius vrget is locus, dum ait *postumo quoq; alieno inutiliter antea legabatur*. nec satisfacit qui exponit ante mediā Iurisprudētiā id viguisse, tum quòd ea vox refertur semper in dubijs ad ætatem Iurisconsultorum in libb. Institut. tum quòd statim citata constitutio facit, vt omninò credam ante ipsam constitutionem non licuisse: si non potuit legari ergo nec hereditas quidē testamento dari; præsertim cum ibidem paulò superius dicatur. *Legari autem illis solum potest, cū quibus est testamenti factio*. quibus sanè verbis conficitur, institui non potuisse postumos alienos, quibus (vt postea subdit) non poterat legari. Vide tur si quidem hæc consequentia tenere, non potest legari, ergo nec hereditas quoque relinquī. Cæterum ego dupliciter effugio vim huius textus, aduocato prius patrociniō plurium locorum, quibus permissum eos instituere apertissime

mè

4 mè fuerat: quos infra referam. † Primò, n. considero, quòd suppositum hoc argumento non probatur directè; siquidem formari ita debuit, quibus legari non potest, ijs nec hereditas dari, at verò sumitur ex litera argumentum opposito modo, vt quilibet videt. Nec etiā vrget quo modo formetur argumentū; siquidē solū illis legari potest cū quib. est testamenti factio; nō tamē omnibus illis poterit aut illis sēper poterit. Huc pertinet Pomp. responsū in l. filiusfam. ad fin. supra de testam. dū ait *Ideo autē habet testamenti factionem; quia potest sibi acquirere legatum vel fideicommissum*. Secundò perpendo eo loco non vetari legatum fieri, sed pronunciarī inutiliter fieri: † quæ ad inuicem maximè differunt, si quidem contingere potest, vt capax sit generatim postumus, ei tamen plerumq; legetur in cassum; ecce. n. si postumo alieno legauī, qui mox me adhuc viuente nascitur, cur non debetur legatum me mortuo, l. si duobus, §. fin. & l. seq. §. 1. de leg. 1. & l. qui quartam, in fin. eod. tit. cum viuentis non sit testamentum. s. quoad

6 executionem ipsi præstandam? † Contrà verò si post mortem meam nascetur, inutile legatū erit, cum nequeat dominium ab hæreditate di-

P 2 lce-

scedere, & quoniam hic casus respiciebatur à testatore, qui se statim moriturum cogitabat; ideo rectè dicitur generatim inutiliter fieri legatum: ex quo non debemus inferre, postumum omninò incapacem fuisse. Et hac retenta declaratione, ea t̄ vis est vocis *inutiliter*. vt significet secus esse, si suo postumo legetur: nam in eo reprehendenda erat omissio; ideo adijci poterat legatum, quando quis suum postumum ex hæredaret inter ceteros. vt Vlp. ait in tit. 22. & Justin. §. 1. Instit. de exher. lib. At verò alienus semper potuit omitteri, idcirco ei fiebat legatū inutiliter; cum videlicet capere non dum natus non posset: aliàs verosimiliter non potest negari, quin legatum potuerit relinqui ei, qui nō dum natus est, l. 1. §. ad eos, in fin. infra ad leg. fal. d. l. si duob. §. fin. l. quidam relegatus. §. fin. & l. seq. D. de reb. dub. cum alijs multis. Accedat & tertio t̄ noua consideratio, quoniam etsi maximè dicamus incapacem omninò fuisse postumum vsque ad Justin. quoad legata; non tamen rectè concluditur, eundem fieri nō potuisse hæredem: quando quidem maxima suberat ratio diuersitatis. Primo. n. exactissima fuerat ante Instinianum legandi solemnitas, vt ex qua

tuor

tuor legatorum speciebus, & formulis est videre; de quibus alias egimus, ad primam legem, de leg. 1. vt propterea simile sit vero, tunc ventri legatum fieri non potuisse; non quidem ob personæ incertitudinem, t̄ sed quia domini capax esse non poterat, quod à morte testatoris rectè in legatarium ex lege trāsferrebat, l. à Titio. de furt. l. legatum. 80. de leg. 2. In hereditate autè, quæ est iuris successio; cessabat hic obex: quoniam legis opera formatur persona quædam, 10 quæ iacens nuncupatur hereditas, t̄ sustinetq; defuncti vicem, quamdiu institutus non adit: l. Mortuo. D. de Fideiuss. l. si is qui pro emptore §. Marcellus. de vsu cap. §. feruus. Inst. de hæred. instit. hæc vero persona in legato non fingitur, quo nulla Iuris continetur successio. §. legatarijs. Insti. de test. ord. Idq; magis confirmatur, quod venter in possessionem mittitur hæreditatis contēplatione; t̄ legatorū aut̄ obtētu nequaquā, vt ex toto tit. vt in posses. lega. & tit. vt leg. no. cau. animaduerto. Præterea cū de legato tantum dicatur, t̄ credendum est ventri potuisse fieri fideicommissum, ex l. quidam, in fin. de reb. dub. Sed postea quoniam exequata voluit ad inuicem legata & fideicommissa, vt

alibi tradidimus: merito statim subdit constitutionem suam emendasse hanc postumorum incapacitatem in legatis, & fideicommissis, & hæreditatibus, ut supra exposuimus. Sicq; non inficiabor postumos non potuisse per legatum, potuisse tamen, & per fideicommissum, & per institutionem honorari, quamvis quandoque inutiliter id contingeret, ut postea plus declarabo. Hæc eadem differentia placuit Viglio in §. 13 seruus etiam alienus, nu. 4. de hæred. inst. † quãuis ipse eam constituat in alijs terminis. s. quod legatũ nullo Iure fieri potuerit, hæreditas verò saltem Iure Prætorio vtiliter dari possit; in quo videtur ipse reprehendendus, quoniam Iustiniãni sententia etiam de fideicommissis accipiendã est, quæ tamen Prætorio iure subineri poterant. Ex quibus apparet non probari per hunc textum, quod hæres fieri postumus non potuerit, tamen si quandoq; , vel omnino semper in-
 14 capax legatorum ille fuisset. Quartò † etiam nunc succurrit alia solutio, quod imò etiam legari potuit semper ante Iustin. sicut & hæreditas dari, cum pluries id supponatur in lib. Pãdectarum ab Vlpiano, Paulo, Pomp. in l. 15. 16. 17. de leg. 1. & à Mezziano in l. 6. de reb. dub. Et
 quod

quod dicitur hoc loco *inutiliter antea legabatur* habebit hunc sensum, quod si quis legaret postumo alieno ad hunc effectum, ut quandoque non rumperet, nihil ageret olim; quoniam aut frustra timebatur, & poterat præteriri; aut iustus erat timor, & tunc alienus non erat, in huc. s. casum consideratus: & legatum hoc non poterat vitium omissionis delere, quoniã postumus, qui suus nasciturus erat masculini sexus, debebat nominatim exhæredari, nisi hæres fieret, & ideo per legatum nihilominus præteritus dicebatur: quamvis si feminini sexus fuisset, adiectio legati rectè inter ceteros ipsum exhæredatum potuerat excludere. ut Iustin. ait in §. postumi, Instit. de exhæred. lib. tamen si hoc quoque casu olim fortè inutiliter legabatur, si usus, & consuetudo fori tunc attenderetur; cum dicat Vlp. tit. 22. fuisse magis obseruatum, ut nominatim exhæredaretur. Erit ergo iuxta hunc
 15 intellectum † talis Iustin. sententia, quod postumo alieno. i. qui testamenti tempore suus non erat, inutiliter fiebat olim legatum. s. ad hoc ut præteritus dici non posset: nam aut suus futurus nunquam erat, & hoc legatum nõ oportuit fieri, cum in postumis soleat esse remedium præte-

ritionis, quādo sui forent: aut certè suus quandoq; fiebat, & tunc nō obstante hoc legato præritus erat, & nascendo rumpebat, si masculus nascebatur. Et tota vis erit secundum hunc sensum in verbo *postumo* masculini sexus, & in verbo *inutiliter*. vt. l. præteritionis vitium non aueretur. Quo respectu nihil mutatum esset hodiè per Imper. quoniam omnis postumus, qui suus fieri potest, est aut instituendus, aut nominatim hereditate priuandus: nec quidquā proficiet testamento legatum relictum, quò minus præteritionis vitium incurrat. Et hæc intelligentia potissimum quadrabit retenta comuni expositione, ad definitionem alieni postumi; vt. l. fit qui natus inter suos hæres testatoris futurus non est; ¹⁶ de qua supra diximus. Nouissimè potest t hic locus euitari, vt dicamus inutiliter antea legabatur, quoniam poterat non nasci, vsq; dum adiri deberet hæreditas: quo sanè casu merito dicebatur legatum inuile, cum non esset, cui quæreretur dominium eius: sed si ante aditionis tempus natus esset, omninò legatum ciuili ter valebat, & quærebatur. Quamobrem leges, quæ de legato loquuntur postumis facto, expressim considerat hanc distinctionem; natus, ne

ne sit postumus; aut secus, vt in d. l. si duobus. §. fin. de leg. 1. notat Pomp. Ideo rectè dicemus valuisse legatum, quod fiebat postumo; quia veter non erat eius incapax: tamen inutiliter quādoq; factum videri poterat. l. nō nato postumo tunc enim nec ciuili iure sustineri poterat legatum, cum non esset persona vlla, quæ postumi vicem gereret; nec Prætorio valebat, t cum Prætorie Jurisdictionis legata non essent. Et hæc est forte vera ratio, cur Iustin. de legato dixerit absolutè, quod *inutiliter fiebat*: & tamen de hæreditate dixerit, quod *olim, & hodiè* poterit postumo relinqui, de quo statim apertius agemus. Tertio loco videtur pro hac communi traditione (quod ante Iustinianum verita fuit institutio postumi alieni) text. euidens, t qui re vera, præ ceteris vrget, in §. 1. Instit. de bon. poss. quæ supra citauimus. Sed tamen euitari commodissimè potest: & certe locus hic solus, me quondam in hac ipsa classe detinuit, verumtamen haud piget nunc à sentètia decedere. Et in primis, quamquam locus non contemnendus est, obijciam ipsi tamen aduersarium potissimum in §. postumus. Instit. de leg. qui tam valide pugnat, vt omnes videatur superare cauillationes; si qui-

si quidem quemadmodum scribentes omnes hanc Imperatoris contrarietatem obseruant; ita concilians apertè demonstrant pessimè lædi verba huius literæ, quæ affirmat euidentius institutionem fieri potuisse, quam id neget
 19 altera, de bon. posses. † Quocirca ab ea parte mihi videtur magis ponenda veritas, in qua minus à verbis Iustin. receditur: quis autè non vi-
 20 det † maiorem esse affirmationem in istis verbis? *heres institui, & antea poterat, & nunc potest.* quàm negationem in illis. *quamuis hereditatem adire, de iure civili non poterat, cum institutio non valebat?* Præterea si huius sententiæ authores fatentur à Gallo primùm fuisse permissum institui; quare non derogant istis verbis eatenus, vt alia priora minus lædant? cur inquam non licebit mihi priora illa nihil mouere, & nullam posterioribus vim adferre? eo præsertim addito, quod multa opem ferunt, & causam meam iuuant, dum antè Iustin. licuisse postumos institui
 21 tituere contendo. † Duobus ergo modis obicem hunc effugio, vt alias omnium solutiones præteream, quæ offendunt verius verba, quam defendunt. Si dixerò priùs quòd retenta secunda opinione. scilicet quod media Iurisprudencia pri-
 mum

mum vetuerit hanc institutionem, eaq; vsque ad Iustin. obtinuerit, minus errabitur in huius loci expositione; quasi nomen Iuris civilis mediam Iurisprudenciam significet, sicut etià Roncheg. ibi tradidit. Similiq; modo minus errabitur in expositione alterius loci, de legatis, quasi antea potuerit. scilicet ex lege x i i. Tab. antequàm prudentes id cohiberent. vt Lud. Carond. censuit. Sed quia vix admitti potest hæc opinio secundum ea, quæ supra tradidimus; videamus an seruat illis verbis *& antea poterat*, in sua vera, & propria significatione, hic locus exponi aliter
 22 possit. † Primò igitur dixerim, quòd institutio postumorum, non fuit vllò vnquam tempore, aut iure vetita generatim, quia postumi inter incapaces non fuerunt l. filiusfam. supra, tit. præced. sed tamen quibusdam casibus, auctoritate prudentum notatis, eos instituere non licuit, quos demum Iustin. noua cõstitutione deleuit; idq; nouum haud esset, cum & aliàs à lege x i i. Tab. media Iurisprudencia recesserit, quàm pius Iustin. aboleuit; vt in §. cæterum. Instit. de legit. agn. succ. testatum ipse reliquit. Et quoniã isti casus ceu singulares, non lædebant instituendi licentiam generalem, nequè postumos faciebant

bant. ob id incapaces: idcirco secundum prudentes ipsos; adhuc vigeat instituendi licentia, ad quam commodissimè referemus auctoritates Iurisperitorum de quibus infra. Et ab hac expositione verba textus non sunt aliena, quippe cum non dicatur absolute *non valeret*, sed ad casum habeatur relatio *cum non valebat*; quasi dixerit, tunc non poterat esse heres, cum institutio non valebat. Et hunc sensum à longe odoratus est Roncheg. ibi † quamvis, & in permissione antiqua fallitur; & in hoc casu singulari aperte decipitur. dum illum existimat esse, quando fuisset in ventre illius hæres postumus, quæ vxor non poterat esse; quasi verò Iustin. hunc ipsum casum non reprobet. † Nos autem cum libenter fatebimur esse, quando institutus fuisset postumus alienus. i. postumus Titij. hoc est nasciturus post mortem Titij. Et erit sensus postumus alienus. i. in ventre existens tempore testamenti, & nasciturus post testamentum semper institui potuit; institutus tamen sub ea consideratione, siue conditione, quasi nasciturus post mortem patris sui, eo. s. nunc viuente adire non poterat; quia hoc casu non valebat, quo inducebatur vorum captandæ mortis, aut certe

certe desiderium: quod cum Prudentibus videretur impium, merito recusarunt talem institutionem admittere. Eâ verò noluit Prætor rejicere, cum non contineret necessariam quandam iniquitatem, idcirco bonorum possessionem præbuit causæ cognitione adhibita: ac denique Iustin. ciuili quoque auxilio muniuit, perinde ac si nullo prius Iure ciuili reprobatum fuisset. Et sic
 25 † fieri debet differentia inter postumum alienum institutum, hoc est ex aliquo nasciturum simpliciter; vt tunc fieri omni iure potuerit hæc institutio: & postumum alienum sub hac conceptione, seu consideratione, quod hæres esset, si prius pater ipsius decederet; vt tunc propter malum omen rejiceretur. & de hoc casu loquitur Iustin. in d. princ. Possemus alium quoque casum adferre, in quo speciali Iure suppeteret; interim vnū indicasse sit satis. Neque absurdum videri debet, ad certum casum restringere hæc litteram; quoniam & id verba recipiunt, & locus ipse desiderat, in quo agitur de Prætoris emendatione legem ciuilem; quod sanè vix vnquam Prætor licuit, aut non vix quidem. Secundò possumus etiam dicere, † quod illa verba *cum institutio non valebat*. sint generalia, atque indicent in
 vni-

vniuersum institutionem non valuisse: sed tamen ex hoc minimè conficitur, quòd postumus alienus non fuerit capax, sed tantù quòd adire non poterat, quia non valebat institutio. Etenim venter adire non valebat, tamen recte instituebatur; quoniam poterat nasci testatore viuente, aut antequam aduenda esset hæreditas quo casu nihil impediēbat institutionē, cum olim postumus nunc natus adire commodè posset. Erit itaque sēsus, quod postumus alienus potuit semper hæres institui de iure ciuili etiam ante Iustinianum, sed si mortuo testatore institutus reperiatur, nec natus adhuc sit, nō poterat hæreditatem adire, quæ factum exigit; & ideo non valebat hoc casu institutio, idest irrita erat, & sine effectu ciuili, secundum quod ius venter adire non poterat, cui nec tutor erat: ideo fuit necessarium auxilium Prætoris, qui venteris impedimentum potius, quam incapacitatem miseratus, possessionem nomine ventris induxit: quæ res emendare videbatur hoc casu legem, quæ postumum deserebat. Idcirco Iustinianus voluit eundem ciuilitè admittere, quāuis adire nō posset, sicq; adhuc pro ventre iacere voluit hæreditatem: idq; eo fecit libentius, quod

quod sciebat eundem iure ciuili incognitū non fuisse; quippè cum ventris institutionem agnouerit, & probauerit. Iuuatur plurimum hæc distinctio, † quia aliàs in iure obseruatur postumi natiuitas, cuius in ventre constituti, non poterat haberi ratio præcisa, l. qui quartam, cum l. seq. de leg. 1. l. si hæres vnus, fam. hære. l. vtrum de reb. dub. l. 1. §. fin. l. antiqui si pars. hæred. pet. latè Tiraq. in l. si vnquam, verb. susceperit liberos, nu. 144. & seq. C. de reuoc. don. Confirmatur autem ex multis hæc intelligētia. Primo quidem, quòd non ab re destitutus erat hoc loco postumus alienus: † nam suus aditione non egebat, cum existeret hæres magis quàm fieret, suus. n. existit ipso iure, hoc est apparet l. fin. §. fin verò. C. de curat. fun. & mixtione acquirat non aditione. Alienus autē. i. non suus fit hæres, non existit. fit inquam gestione, aditione, mixtione, agnitione: merito igitur ad irritū deducebatur institutio postumi, cum aditionis tempore natus non esset. Et id quidem ex legis auctoritate, quæ in extraneis exigit capacitatem, non modò dum instituuntur; sed etiam cum aduēnt, l. si alienum. §. in extraneis, de hæred. instit. §. in extraneis. Instit. de hæred. qual. & diff.

diff. Fuit autē cum postumo testamenti factio dum instituebatur, quia nasciturus erat, vel sperabatur: fuit & moriente testatore, cum deferretur hæreditas iacens: fuisse etiam aditionis tempore, si editus esset: sed cum adhuc in ventre lateret, & adire nō poterat, nec ullus pro ipso, merito dicebatur institutio nō valere; quæ. s. à principio valuerat, hoc autem contingebat in alieno tantum, non in suo. Secundò confirmatur, quia si verè non potuisset institui postumus alienus, ita ut vetitum id esset, nec Prætor quidem illum potuisset admittere, l. non est ambigendū §. fin. de bon. poss. contrā verò si civili iure non admitteretur propter emergentem casum, nihil obstat, cur Prætor iuuare non deberet. argumento §. ceterū, Instit. de legit. agn. succ. Tertio confirmatur, quia tametsi Prætor omninò potuisset inuita adhuc lege admittere; non debuerat tamen Iustin. emendationis huius exemplum † sub ijs recensere verbis: sed oportuit dicere, quòd si postumum quis alienum instituire veller, civili iure non poterat, & tantum hæc à Prætoe licentia sibi conceditur. Quartò confirmatur, quoniam in §. postumus, de leg. cum instituendi facultatem respiciat, ponuntur † verba

ba permissiua, antequā institutio fiat: in hoc autem textu, cum institutionis effectum irritū consideret, ponit verba institutionem supponētia; hoc est ibi, *hæres institui, & antea poterat*; hic verò *si hæres institutus fuerit*. Vnde licet conijcere, quod institutio nunquam fuit civili iure prohibita, sed quandoq; potuit in casum referri talem, ut nihil ipsa valuerit; quemadmodū si quis amicum instituisset, qui postea civitatis hostis effectus est, † hic. n. adire non posset, quoniam in hūc casum institutio non valeret, ut est textus in, l. 1. C. de hæred. instit. Quintò cōfirmatur, † quia hoc loco Iustin. ait *sed & is à nostra constit. hæres hodie rectè instituitur, quasi et iure civili nō incognitus*. quibus verbis intelligo, eum civili iure non fuisse incognitum, propterea quod institui poterat: & quia eo casu destituebatur à lege, cum adire non poterat, placuit eum quasi non incognitum adiuuisse; sicq; tacitè innuit hoc casu non esse ferendam Prætoris emendationem, aut potius faciendum, ut & ipsa oportuna non existat. Sexto confirmatur, quoniam postumi. significatio continet verè, ac propriè illum, qui post testamentum nascitur, etiam testatore viuente, ut supra in Rub. Q docui-

decimus, quem institui non potuisse, nemo recte dixerit; cum tempore aditionis capax existat, & à princ. fuerit cum ipso testamento factio. Videamus igitur, † quomodo fuerit institutus; certe quidem si institutio facta fuit sub nomine ventris, nihil est quod prohibeat eam valere: si fuit facta sub nomine postumi; aut ita fuit expressa, ut postumi vox ad patris eius mortem referenda esset; & tunc licet maxime dicemus cum Torniello eam fieri non potuisse, non tamen ideo verum esset institui nō potuisse postumos alienos, sed institui non potuisse in hunc modum. Aut ita fuit expressa, ut postumi vox ad ipsum testatorem referatur, hoc est ut respiceret nascituros post testatoris mortē, iuxta Pauli sententiam, in l. si quis postumos. §. 1. hoc tit. & hoc modo videtur semper intelligenda in terminis nostris: tunc verò non video, quamobrem valere non debeat, si eo viuo nasceretur, & testamentum non mutaretur: sed & eo mortuo natus, eo tempore, quo ad eundem facultas esset, admittendus erat; secus autem si aditionis dies excesserat; quo casu loquitur iste textus. Proinde constat ex prædictis, quod ante Iustin. potuit postumus hæres institui, nihil
impe

impediente hoc textu de bon. poss. Quartò videtur hanc communem assertionem iuuare textus in l. postumus, supra de inoff. testa. dū ibi imputari nequit testatori, quod postumum nō instituerit quò ad ius ciuile: imputatur tamen quod non id fecerit, quò ad ius prætorium, & validè viget, dum ibi ait Vlpianus *quid ergo eis imputatur, cur intestati non decesserint?* quibus verbis videtur supponi, quod iure tantum prætorio institutio teneret, non ciuili; prout gl. ibi Bart. & ceteri omnes intelligunt. Idq; confirmatur magis, dum infra dicit. *hoc plane ei imputari potest cur hæredem &c.* nam si scripserit hæredē, vtiliter id fecisset; cum remedia Prætoris habiturus esset: ergo videtur aperte sentire, quod institutio non fuisset vtilis secundum leges. † Cæterum euitari potest hic locus. Primò quoniam cum ibi agatur de postumo non solum cognato, & agnato, sed etiam suo; dicendū est, quòd quemadmodum sui institutio secundum leges non fuisset inutilis, ita nec aliorum. Secundò dicam quod ibi continetur omnis postumus, qui ab intestato successurus erat; nā extra ius quærelam non habuisset: ideo exempla notantur sui, legitimi, cognati, quorū quilibet spe-
rare
Q 2

rare potuisset successionem ab intestato. Cum itaq; isti in ea conditione fingantur esse, ut à testatore sint præteriti vel exheredari, adeo quòd eis quærela competere; fuit dubitatum an recte quæratur; & respondet quod sic ea ratione, quia ab intestato successuri fuerant, si testator non scripisset elogium. Si ergo capax est ibi postumus ab intestato, tanquam alienus, ut puta iure cognatorum, vel agnatorum; quomodo potest videri incapax ex testamento? Tertio respondebo, quòd testator instituere potuisset, si voluisset; noluit tamen eo fretus, quod non omnes obtinent, qui quærelam proponunt, l. 1. eod. tit. imò vero quærela non videtur competere nisi ijs, qui potuissent institui, quin etiam ijs, qui debuissent institui, quales erant ibi postumi. Quarto non adfert vim illa admiratio, cui innituntur Scribentes, dum dicitur. *quid ergo* &c. quoniam ita videntur mihi ea verba capienda, quasi absurdum videatur cuiquam imputare, quòd testamentum fecerit, & iure fecerit; sicut ibi fecerat, quòd postumos præterierat cognatos, vel legitimos, seu exheredauerat suos; ergo nihil est in illis verbis, quòd suadeat postumos institui non potuisse. Deniq; parum urget dum

dum fatetur imputari posse, cur non scripseris heredem; in quo tota vis est, pro còmuni sententia: quia respondeo, quòd testator in ea còtrouersia poterat se excusare in hunc modum. 35 † Ego quidem hunc postumum instituissim, si pro comperto habuissim illum omnino nasciturum, antequam mea esset hereditas adeunda: sed quia verebar, ne testamentum meum fieret irritum, ut pote non valente postumo hereditatem adire, dum in ventre erat; idcirco tutius fore sum arbitratus, scribere alium heredem, à quo mea possit impleri voluntas. Quam excusationem non vult Vlp. admittere, sed eam bellissimè redarguit: dicens quid ais? cur non scripsisti heredem illum, qui nòdum natus potuit intestato tibi succedere? hoc est cui tua poterit aliquo iure deberi successio? quid miraris si hunc quærentem audiet iudex? Quod enim dixisti timere te, ne irritum fieret testamentum, non valente eo adire, qui natus te moriente non esset, parum te excusat; tum quòd potuit nasci antequam morereris, aut antequam dies aditionis existeret; quo casu optimè potuisset adire: tum quòd si maximè casus extitisset, ut adire ei iure non posset, seu nondum natus; potuit ta-

men tunc à Prætorè iuuari ; tuq; hoc ignorare non debuisti : quis enim nescit, quod venter institutus in possessionem à Prætorè mittetur, ex clausula illa vulgata, de ventre in possess. mitt. Nec adijcias, tu, quod nō omnis venter à Prætorè iuuatur, quia iste tuus omnino iuuandus erat, quipè qui bon. possessionem secun. tab. habuisset, si fecisses hæredem. Et notissimum est omnib. quod Prætor ventrem mittit in possessionē, siue nullum sit conditum testamentū, quādo ab intestato bon. possessionem ipsi nato daturus erat : siue conditum sit, quando eum institutū videt : in omnibus enim sui edicti partibus habet pro nato eum, qui sit in ventre, l. vbi cunque in princ. de ventre in poss. mitt. & eundē mittit in possessionem, quoties intelligit se ipsi nato daturum, quomodocunq; bonorum possessionem, l. fin. e. tit. Iste igitur postumus, quē tu testādo lēdis, in ea conditione fuerat, vt si institutus à te fuisset, & quandoq; non potuisset ciuilitè tibi hæres existere ; potuisset tamen à Prætorè impetrare remedium, quod nec ei denegari vllō pacto valebat : nempe qui potuit sperare natus bon. possessionem. Quod si hæc ita se habent, est cur imputetur tibi, non quidem quòd

quòd feceris testamētū ; sed quòd nō institueris postumum, quem instituire poteras, & debebas : quia verò id non fecisti, meritò ad intestati causam redigetur successio tua ; si alioqui probabit postumus se immerētē à te fuisse omis- sum, seu exheredatum, l. 2. & 3. e. tit. de inoff. test. Hæc est vera sententia legis huius, ex qua non probatur, quòd iure ciuili non potuerit postumus hæres institui : imò verò dum inter exempla postumorum recensetur etiam is, qui poterat fieri suus, (scilicet ex filio viuente nepos cōceptus.) videtur euidenter colligi posse, quòd quemadmodum de suo postumo nusquam ambigitur, an hæres institui potuerit, & tamen eodem modo ibi arguitur testator : ita nec ambigendum sit de postumo legitimo, vel cognato, qui nunquam sui futuri sunt. Nōdum natus igitur adire non poterat, quamuis institui posset antè Iustinianum, hodie verò etiam adibit, aut alius pro eo, aut certe fiet hæres absq; aditione ;

36 in quo nihil postumus certum adferre, † cum citata Iustin. constitutio non reperiatur in Codice, qui nunc extat repetitæ prælectionis. Hoc autē ausim adfirmare, quod diuersa fuerit ab ea, quā ipse suprā de leg. citauerat, in §. postumo:

quoniã ea videbatur principaliter respicere personas incertas (vt ex contextu illo conijcio) incidenter tamen de postumorum capacitate nõ nulla differere : hæc autem quę citatur in tit. de bon. poss. videtur principaliter peruulgata , vt postumos alienos , à lege quondam destitutos iuuaret ; imò nec ad aliud quidquam videtur hæc cõstitutio pertinuisse ; quamuis nullam habeat utilitatem hæc perquilitio . Cum itaq; constet ex l. postumus , non probari , quod iure ciuili postumus institui non potuerit ; imò verius ingeniosè probari contrarium , põlam est , minus id ipsum etiã probari posse per leges alias eiusdẽ generis , quę multę sunt , quibus definiatur postumum alienum institutum , à Prætore iuuari , quasi destitutum a lege ; qualis est , l. extraneo , de ventre in poss. mit. † Quę itidẽ mihi probat euidentissimè extraneum institui potuisse , nõ quia ab alieno separetur (vt nostri falsò existimãt) sed quia supponitur institutus , absq; eo , quod fieret de hoc controuersia ; quam rem ego magnifacio in toto iure , quod ad præsentẽ disputationem adtinet . Illud præterea obiter ad illum tex. obseruari debet , quod dum Vlp. ait extraneo postumo hærede instituto , non aliter

ecp

ter in poss. mittitur , nisi mater aliunde se alere non possit &c plus quàm apertè indicat , quòd si extraneus nõ esset , sed ex fratre , aut ex filia , aut aliter alienus , mitteretur in poss. etiã si mater aliunde posset alimentarij . Eodem modo repellendus est textus † in l. 1. § si filius in adopt. eo. tit. ex quo notabilius colligo , quod eadem prohibitio quã nostri asserunt in postumo alieno , militaret etiã in post. nepote . de quo loquitur Gallus ; cù is textus de eo agat expressim , & supponat à Prætore iuuari , ceu destitutum à lege . † Quod erit valde pulchrum , ut nostros errasse conuincamus : siquidem dum dicunt Gallum loqui de alieno , dum credunt alienum institui non potuisse de iure ciuili , incidunt in hanc foueam , vt cõcludant Gallum nihil egisse , dum permittit institui ; quandoquidem adhuc institutus secundum Gallum solo iure Prætorio iuuaretur ; si verum sit , quod vbi Prætore iuuatur postumo , ibi ciuilitè institutio non valeat , † Postremò videtur hæc ipsa postumorum instit. verita fuisse ante Iustin. per text. in l. ista. sub §. ille casus , vers. porro , dum dicitur . quod nullo iure potuit , qui nõ dum natus erat . Cæterum hic locus male decipit scribentes omnes ; quonia re vera nihil pertinet

tinet ad institutionem voluntatis; sed ad institutionem, prout ex hæredationi æquatur, ad institutionem (inquam) de qua in hoc tit. agitur. Et est sensus, quod ille postumus de quo ibi, nullo iure potuit olim utiliter institui s. ad hoc; ut testamēto cautū existeret, quasi tunc potuerit etiam institutus rūpere, si voluisset: cæterū si maluisset testatori parere, nihil verabat, cur nō adiret aut certè bonorum possessionem peteret secundum Tab. sicq; nihil pertinet ad id quod agimus in præsentia; quemadmodum apertius fiet, cū ad eius loci paraphrasim pertinemus. Possunt etiam illam verba *nullo iure* sic accipi, quasi de ijs iuribus intellexit Scæuola, de quibus eo loco tractabat; hoc est neq; ex Galli formula, neq; vlllo capite Velleę legis. Cum igitur in proposito quęsito, circa vocem *postumos* non sit tenendum cum antiquis volētib; quod ante Gallū fuerit insti. vno postumi prohibita: nec cum alijs credētib; quod sola media Iurisprudētia id vetuerit vsq; ad Iustinianum: nec denique sit consentiendum illis, qui ante Iustinianum semper existimant hanc institutionē fuisse vetitam; quoniam nec id probant vlla legis autoritate, nec multæ nobis defuerunt cau-

sæ;

se, cur ista sententia non placeat: superest vt iā definiamus, quid sentiendum deniq; videatur, in proposita disputatione, an & quando fuerit, vel non fuerit postumorum institutio prohibita? qua in re primum exponam de suis; quos constat semper institui potuisse, mox de alienis omnibus dicam.

SUMMA SENTENTIARVM EX

Particula Decima septima.

- 1 **S**VI postumi ex XII. Tab. semper potuerunt, nunquam debuerunt institui.
- 2 Ex loco Vlp. declaratur Iustinianus. in §. postumi, Inst. de exhered. lib.
- 3 Postumi non sui semper potuerunt, non semper debuerunt Institui.
- 4 Gallus à numero alienorum exemit postumos nepotes, alios omnes in veteri conditione reliquit. nu. 5.
- 6 Cur Gallus de nato tantum post aui mortem expresserit.
- 7 Nepotes postumi ante Gallum potuerunt, non debuerunt institui; post Gallum potuerunt & debuerunt.
- 8 De Alienorū postumorum institutione non egit Gal. Alio.

9 *Alienorum institutio fuit semper & omni iure
permissa.*

VERIOREM ESSE CONTRARIAM
sententiam.

Particula Decima septima.



¶ **S** V I t postumi potuerunt semper in-
stitui, licet incertæ viderentur per-
sonæ, maximè quoniã latissima fuit
testãdi licentia per leg. x l. 1. Tab. Et
ij prout iã nati, suorũ numero cèlebãtur, & qua
si domini patre quoq; viuẽte erãt: eo tamen iure
nõ debuerũt, ex necessitate hæredes institui si-
cut nec nati etiam: media vero Iurisprud. cæpe-
rũt esse de numero instituendorũ, sicut & nati,
idq; ante Gallũ, q̄quid dicat Caro Saccus. Hęc
tantũ differẽtia fuerat q̄ masculi debebãt nomi-
nati exheredari, femine inter ceteros; §. postu-
mi. Inst. de exhered. lib. Et quãuis eo t̄ tẽpore,
fieri poterat differentia, etiam inter postumos fi-
lios, ac filias, & deinceps masculos, vel feminas
vt l. filius tantũ nominatim: filia vero, & de-
inceps vtriusq; sexus etiam inter ceteros ex-
heredarentur: vsus tamen ob maiorem cautelam,
magis seruabatur, vt masculi cuiusq; gradus nomi-
natim

natum; feminae verò cuiusq; gradus inter cete-
ros, cũ adiectione legati fieret exheredes: sicut
apud Vlp. legimus tit. fragm. 2 2. §. postu. & seq.
*Postumus inquit, filius nominatim exheredatus est,
filia postuma, ceteraq; postumæ feminae vel nomina-
tim, vel inter ceteros; dũmodo inter ceteros exhereda-
tis aliquid legetur. Nepotes, & pronepotes, ceteriq;
masculi postumi præter filium, vel nominatim, vel
inter ceteros cũ adiectione legati sunt exheredandi,
sed tutius est tamen nominatim eos exheredari; & id
obseruatur magis.* atq; hanc puto causam fuisse,
cur Iustin. in d. §. postumi. solam sexus diuersi-
tatem ex antiquo iure notauerit; quippe qui re-
ferre voluit, non quòd tunc licebat, sed quòd
magis obseruabatur. Hęc autẽ fuit mediæ Pru-
dẽtiæ ratio, quoniã isti postumi qui etiã in vtre
suorũ numero erãt; rũpere poterãt si nasceren-
tur; t̄ postumi autẽ nõ sui, licet sēper potuerint,
nõ tamẽ ideo debuerũt institui, vel exheredari:
imò etiã rumpere quãdoque potuissent, si post
testamentum conditũ sui nascerentur. Et ideo
rectè dicimus eos potuisse, & non potuisse fieri
hæredes: potuisse quidem pro voluntate; non
potuisse pro solẽnitare: vt infra dicemus super
alijs verbis. Et hoc ius vsq; ad Gallũ obtinuit;
qui

4 qui t̄ primus ab alienorum numero postumos nepotes amouit, quando filius præcederet: induxitq; , vt instituendi licentia proficeret ad testamēti solemnitatem. Proinde factū est post Gallum, vt hæc alienorum species, ad hunc titulū pertineret: factum est inquam, vt non voluntatis modo, sed etiam necessitatis esse ceperit postumi nepotis institutio, vel exhereditatio. Reliqui t̄ omnes postumi non sui, relictī sunt per Gallum in ueteri conditione. s. vt potuerint institui, non tamen etiam debuerint: hoc est, vt ad hunc tractatum nō pertinerent. Nec immerito quidem postumos nepotes, ab alijs nō suis separauit hoc modo Gallus, siquidem hi poterant quandoq; sui post testamentum fieri; cum cæteri alieni, vel extranei à suitate excluderentur, & aptitudine, & actu. Et quamuis expressim solos nepotes Gallus respiceret, eius tamen sententia ad pronepotes, & deinceps est Prudentum aliorum interpretatione porrecta, vt hic testatur Scæuola, in §. quidam rectè, & seq. Casus autem, per quem nepos iste suus fieret, expressus est per Gallum in formula, cum s. uiuo testatore post testamentum pater nepotis decederet: ad cuius exemplum alij plures excogitati sunt

sunt, quibus idem pater, & testatoris filius etiā uiuens ius esse delineret: quos deinceps notat Scæuola in §. & quid si tantū. Rursus post Gallum obseruatum fuit circa istos nepotes, & deinceps postumos; quod eorum institutio vel exhereditatio pro testamenti cautela recepta, utilis non erat, nisi cum nepos post mortem testatoris fiebat suus: atq; ideo si eo uiuente suus quoquo modo fieret, nihil testamento proficiebat eiusdem institutio, vel exhereditatio, sed tantum voluntatis iure recipiebatur, sicut & omnium alienorum. Quod non t̄ sine causa credendum est à Gallo prætermissum, quippè qui credidit auum de testamento sollicitum adhuc fore; ac proinde iterum esse testaturum, cum sibi uiuenti nepos speratus, fuerit factus suus in ventre; sicq; occasio fuerit innouata testandi: ideoq; nihil de hoc casu scripsit. Quemadmodum & nihil dixerat de casu, quo etiam uiuente testatore natus esset nepos in suitate; tunc. n. nec postumus quidem dicendus erat, præsertim si neq; testamentum adhuc condidisset auus. Hanc ob causam extensa fuit post Gallū huiusmodi cautela per Velleam legem, vt. s. si auus testatus sit, nepotemq; postumum instituerit, in eū casum quo

quo nasceretur suus post mortē aui, possit etiā addere alium casum. s. si nasceretur etiam auo viuente suus. Et hoc est, quòd dicitur nepotes institutos non rūpere, alias ex iure ciuili; alias ex lege Vellea. apud Vlp. d. tit. 22. Hoc est etiā, quod prudenter aduertit Pomponius in l. commodissimè. hoc tit. s. institutionē formari posse, aut simpliciter si mihi nepos nasceretur (suis: aut expressim, siue mortuo, siue viuo me nasceretur suus. Hæc omnia de nepotibus postumis etiā, à Iustiniāno recepta sunt ad vnguem in l. fin. C. de postu. instit. adeo quòd breuiter t̄ concludere possumus; quòd postumi alieni, qui nepotes sunt. i. qui possunt fieri sui, potuerunt, non tamen debuerunt antè Gallum institui; imò ne potuerunt quidem, vt testamento cautum videretur: post Gallum potuerunt, & debuerunt; non modo si mortuo testatore nascerentur sui sed etiam si eo viuente per Velleā. Ex ijs apparet ineptissimè nostros differuisse hoc loco de alienorum institutione, t̄ quæ ad Gallum nostrum nihil omninò pertinuit, nisi quantum nepotes essent, aut deinceps. Videamus tamen nos quid sentiendum de cæteris alienis? Equidē reiectis circa istorum institutionem tribus illis aucto-

authorum classibus, de quibus supra tractauimus, nihil vereor in vniuersum t̄ affirmare, eos semper ante Iustinianum institui potuisse, tam de iure Prætorio, quod & ceteri omnes fatētur, quàm de iure ciuili, quod statim probaturi sumus, quamuis scholis nostris videatur absurdum, & prorsus inauditum. Probabo autem hoc assumptum primo rationibus; deinceps legibus, quibus ostēdam aut occursum à nostris non fuisse; aut certe occursum iurisprudētia repugnante.

SVMMA SENTENTIARVM EX
Particula Decima octaua.

- 1 **P**OSTVMVS non suus semper fuit capax successione ab intestato.
- 2 Extraneus ex testamento admissus à prætore.
- 3 Intell. ad tex. in l. hi demum. D. de bon. poss. secund. tab.
- 4 Intell. ad tex. in l. non est ambigendum, §. si. de bon. poss. 6.7.
- 5 Postumus nec adire quidem vetitus vnquam fuit.
- 6 Argumentum ab enumeratione partium.
- 7 Sui vel alieni institutio quo pacto diuersa sit.

RATIONIBVS MULTIS PROBARI
nouam opinionem.

Particula Decima octaua.

RIMVM igitur hoc mihi videtur fe-
rè sufficere, t quòd si postumus nò
suus, supponit capax successione,
& hereditatis ab intestato sibi dela-
tæ, l. postumus. de inoff. test. l. 1. §. si filius, & l.
fin. de vent. in poss. mitt. textus optimus secun-
dum veriore[m] intelligentiam in l. pen. de leg. 1
etiam secundum leges XII Tab. l. 3. §. utiq; de
suis, & legit. quod & Prætorio iure cõfirmatur,
l. inter. §. quamdiu. de bon. poss. vnd. legit. l. 1. §.
si quis proximior, infra vnde cogn. l. cum quidã
§. 1. infra. de acqui. hered. negari vix potest eun-
dem capacem fuisse etiam successione ex testa-
mẽto: quod enim dicunt nostri incapaces fuisse
postumos non suos, eò dicunt, quia incertæ
sunt personæ, aut adhuc non in rerum natura;
quæ sanè ratio etiã ab intestato non potest eos
admittere. Prætereà mouer me, t quòd etiam
prorsus extranei capaces esse debuerunt institu-
tionis: quoniam si secus esset, nullo pacto po-
tissent à Præto[re] fieri bonorum possessores;
cum

cum tamen id apertissimũ sit in d. l. postumus;
quæ loquitur de postumis agnatis, & cognatis,
& in l. extraneo, de vent. in poss. mitt. quæ lo-
quitur de prorsus extraneo. Quod autẽ nò pos-
sit bonorum facere possessores Prætor, illos qui
hæreditatem capere ciuili Iure vetatur, est text.
3 optimus quidem t in l. hi demum: infra de bon.
poss. sec. tab. quo non solum probatur à Præto
re iuuari non posse, eum qui ciuili iure non es-
set capax, sed etiam destruitur penitus nostro-
rum traditio; dum pro vero supponunt alieni
postumi institutionem iure ciuili inutilem es-
se, Iure tamen Prætorio substineri: nam eo
loco Vlp. ait. *Hi demum sub conditione hæredes
instituti, bon. posses. secund. tab. etiam pendente
conditione necdum impleta petere possunt, qui uti-
liter sunt instituti: quòd si inutiliter quis institutus
sit, nec ad bonorum poss. inutilis institutio proficit.*
4 Probat etiam id ipsum t textus ineuitabilis in
l. nò est ambigendum, §. fin. de bon. poss. quem
pessimè lacerant omnes, qui restringunt ad cer-
tos casus; cum ibi ex induitria ponatur verbum
amplissimum, & omnem casum includens. *Vbi
cunq; lex, vel senatus, vel constitutio capere hæredi-
tatem prohibet, & bonorum possessio cessat.* nec di-
catur,

catur, quod hæc eadem generalitas, non admittit casum illum, de quo diximus, intelligi posse principium Instit. de bon. poss. quia ommissis glossæ ibi, & aliorum solutionibus, dicam non vetari eo casu capere postumum, sed vetari modum capiendi, adeo quidem, ut si modus idem Prætori proponeretur. scilicet quod daret bonorum possessionem generaliter nascentibus post mortem patris; existimem ego Prætozem non esse daturum, qui maxime habet equitatem præ oculis. Sed quoniam ibi poterat ex iusta causa contingere, ut postumus nullum captandæ alterius mortis votum induceret, ideo Prætor admittit, qui quidem nemini postea bonorum possessionem decernit, sine causæ cognitione: atque ob id nulla poterat iniquitas, vel in patris vitam machinatio timeri. Neque item dicatur hac ipsa generali regula contineri declarationem alteram supra per nos relatam. scilicet quod aditio sola videatur iure civili vetita; non autem capacitas: quia imò textus ipse in d. §. ubicunque. declarationem illam admittit, quoniam non est verum, quod postumus capere prohibeatur, qui tantum adire vetatur, imò capax omnino supponitur, cum saltem ab intestato capere posset consentiente

te

te lege, regula autem illa inconcussa manet in ijs omnibus, qui omnino capere vetiti sunt. 5 † Possumus ad hæc dicere, quod nec adire quidem vetatur postumus, sed res ipsa eum adire non finit; cum natus non sit, quo casu verum est illum adire non posse; non tamen ideo verum est adire 6 re prohiberi. Prætera considero, † quod ille textus referendus est ad leges novas; quibus edicta Prætoris vetustiora non derogant, ut supra in princ. Rub. dictum à nobis est. Sed leges ipsas antiquiores emendare forsitan potuisset, qualis esset hæc, ut alienus postumus non posset capere, si hoc verum esset, quæ sanè declaratio optimè defenderet communem sententiam, si verum esset postumum reperiri civili iure vetitum. Denique; ut plenius exponatur vis huius regulæ; nõ dubito † illam pertinere ad leges civiles certas. scilicet & 7 quæ scriptæ sint: non autem ad Prudentum interpretationes; quæ olim ius civile, sine aliquo nomine conficiebant, secundum Pomp. in l. 2. de orig. iur. tum quod exempla legum ibi relata hoc indicant; tum quod certo sciam quandoque Prætores decernere solitos aduersus mediâ Jurisprudentiam, ut liquet ex §. cæterum, de leg. agn. success. hæcque; declaratio commodissimè tue-

R 3 retu

retur sententiam eorum, qui dicebāt postumos vetitos tantum fuisse à media Iuris prudentia, ni si alijs respectibus ea mihi sententia non placeret, vt supra dixi. Vt ergo ad rem redeamus, ego pro comperto habeo, potuisse fieri semper hæredes alienos quoq; postumos, siue agnati, siue etiam essent extranei, hoc est capaces per se fuisse omnis hæreditatis; quoniam si secus fuisset, ne à Prætoze quidem fuissent admissi, vt supra docuimus. Tertiò huc me compellit, quòd non video vllò Iure fuisse prohibitos, sicut iam dictum est in aliorum sententijs reprobandis, 8 & nunc breuiter recenseo: † quia si iure aliquo vetiti fuissent, aut lege xi r. Tab. aut post eam ante Cæsares, aut post ipsos Cæsares hoc factum esset. Atqui non fuisse prohibitos in xi r. Tab. id argumento sit, quòd ea lege scriptum fuerat *vti quisque legasset suæ rei, ita ius esto.* Quòd ætate prudentum non sint vetiti, indicio sunt leges omnes Pandectarum, quibus frequenter hoc ipsum supponitur, tam ante Cæsares, quam post eos obtinuisse; vt statim docebimus. Deniq; nec Imperatorum vlla constitutione potest videri hanc prohibitam fuisse institutionem; postquam neque adhuc citata est, nec citari etiam vlla

vlla potest; cum in ea re ipse sibi Iustinianus ad scribat permissionem quandam lóge leuiorem, 9 vt supra diximus. Accedat etiã alia ratio, † quòd institutio postumi sui, hoc tantum differt ab alieni institutione; quòd suus non modo potest, sed etiam debet institui, vt cautum sit testamento: & sic sui institutio quatenus sui est, ad testamenti solemnitatem refertur, & dicitur ob id necessaria: ergo vbi quis alienum instituat, videtur id rectè fecisse, non tamen pro testamenti solemnitate, & sic erit institutio meræ voluntatis, non necessitatis. Item & alia ratio me mouet, quòd qui in vtero est, quasi natus sit, accipi in omnibus debet, l. qui in vtero, supra de statu hom. Imò hac ipsa ratione conuincitur, facilius admittam semper fuisse institutionem alieni, qui instituitur semper ad commodum; quam sui qui instituitur plerumq; ad onus, hoc est pro cautela testamēti: vt hoc toto tit. sed & illa omnia bellissimè faciunt pro generali ratione; que cumulat Tiraq; in l. si vnquam versic. suscepit liberos, nu. 144. C. de reuoc. donat. Hæ sunt rationes, quibus adducor, vt credam non modò vnquam prohibitam fuisse alienorum institutionem, sed omni iure fuisse permissam.

Quæ quidem rationes, quamuis nullam fortè adferant assentiendi necessitatem; adferunt tamen tacitum quendam dissentiendi pudorem. Nunc referendæ sunt leges, quibus id licuisse probatur, non obstantibus solutionibus Doctorum.

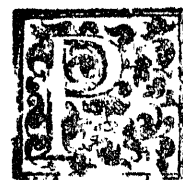
SVMMA SENTENTIARVM EX
Particula Decima nona.

- 1 INTELL. ad l. filiusfam. D. de testament.
- 2 INTELL. ad l. Titius. §. Lucius. D. hoc tit.
- 3 INTELL. ad l. postumus. D. de inoff. test.
- 4 INTELL. ad l. eius seruum 64. D. de hered. inst. & §. seruus autem, Inst. eod. tit.
- 5 Iasonis INTELL. ad eum tex. reijcitur.
- 6 INTELL. ad l. 5. 6. 7. D. de reb. dub.
- 7 INTELL. ad l. Qui quartam. & seq. D. de leg. 1.
- 8 INTELL. ad l. extraneo. D. de vent. in poss. mitt.
- 9 Tit. De vent. in poss. mitt. dupliciter accipitur.
- 10 INTELL. ad l. 1. §. si filius. eod. tit.
- 11 Famil. hercis. Iudicium, ciuile non Prætorium.
- 12 INTELL. ad l. si heres vnus. D. fam. hercis.
- 13 INTELL. ad l. antiqui. D. si pars hered. pet. & in l. 1. §. fin. eod. tit.

In-

- 14 INTELL. ad l. Qui duos, & l. fin. D. de coniug. cum cum eman. lib.
- 15 INTELL. ad §. postumus. instit. de legat. latè discutitur. 19.
- 16 Vox (antea) quomodo ibi capiatur, contra communem, & contra Lud. Carond. & alios & num. 18.
- 17 Reijciuntur aliorum sensus ad eum §.
- 18 Dicitio (antea) in lib. Instit. nunquam ad ius Prætorium refertur.
- 20 Ventris institutio multifariam consideratur.
- 21 Concluditur generatim postuum semper institui potuisse.

EANDEM VERITATEM LEGIB.
APERTISSIMIS COMPROBARI.
Particula Decima nona.



PRIMO itaq; videtur hoc euidenter probari per t l. filiusfamilias, supra tit. præced. dum inter eos qui testamenti factionem habent ponitur postumus, siue generaliter capiamus hanc vocem postumus, & sic nullum excludit, siue referatur ad proximam vocem alienus, & sic expressim probat, quod nos dicimus. Et hæc sunt

sunt verba Pomponij *Filiusfam. & seruus alienus, & postumus, & surdus testamenti factionem habere dicuntur, licet enim testamentum facere non possint, attamen ex testamento sibi, vel alijs acquirere possunt.* Qui textus omninò debet intelligi de postumo alieno; non quia dictio *alienus* proximè præcedens ad *postumum* referatur, cum euidentissimum sit ad *seruum* referri; sed quoniam de suo non poterat hæc quæstio moueri, qui non solum poterat, sed etiam aperto iure debebat institui. Nec quidquam valet, si dicatur, quod loquitur ex intentione Iustin. vt sæpius verum est. locutos fuisse Cõpilatores sub veterum Iureconsultorũ inscriptionibus: quoniam ridiculum esset hoc toties supponere, in locis præsertim illis, quibus id ex industria non pronunciat, sed obiter, & quasi nunquã de eo fuerit cõtrouersum. Et ideo hæc solutio puerilis est, si ad alias leges referatur, de quibus infra dicam: si verò referatur ad l. *filiusfam.* est etiã stulta, quoniam ibi recëletur postumus absq; vlla certa occasione id decidendi; vt ex verbis ipsis apparet. Nec item dicatur, quod debet intelligi de iure Prætorio, nõ ciuili; tum quod hæc declaratio supra satis est reprobata, quòcunque ipsa

ipsa referatur: tum quòd ineptissimum sit, & viro docto indignum ita semper intelligere leges omnes, quibus supponitur institutus alienus postumus. Tertiò etiam non potest hæc solutio ad illum textum accommodari, tametsi ad alios omnes recipi possit: quoniam ibi quæstio mouebatur: an seruus, filiusfam. surdus, postumus, haberent testamenti factionem, quod tum ex natura Rub. tum ex seqq. etiam verbis omninò ad ius ciuile referri debet, ad quod procul dubio refertur in cæteris enumeratis eod. textu. Accedat quòd cum ibi subijciat *licet testamentum facere non possint*: indicat aperte Pomponius respectu Iuris ciuilis de eo tractari, non Prætorig. Adde quòd idẽ omninò definitum est per Iustin. in §. *testamenti autem factionem*. Instit. de hære. qual. & diff. vbi eadem recësentur ab ipso verba, quæ sunt in d. l. *filiusfam.* Et longè apertius inde colligitur, quòd postumus etiã nõ suus testamenti factionem habet passiuam, inspecto iure ciuili, secundum quod totus ille titulus accipiendus est. Secundò id supponit omninò t Paulus in l. *Titius §. Lucius.* hoc tit. dum venter nepos testatoris ex filia, qui suus nullo modo fieri potest, instituitur hæres: sic enim

se habet litera. *Lucius titius, cum suprema sua ordinaret in ciuitate, & haberet neptem ex filia prænataem ruri agentem: scripsit id, quod in utero haberet ex parte heredem. Quæro cum ipsa die, qua Titius ordinaret testamētum in ciuitate hora diei sexta, eodem die, albescente celo ruri sit enixa Mæuia masculum: an institutio heredis valeat, cum quo tempore scriberetur testamentum, iam editus esset partus? Paulus respondit verba quidem testamenti ad eum pronepotem directæ videri, qui post testamentum factum nasceretur: sed si (vt proponitur) eadem die, qua testamentum factum est, neptis testatoris, antequam testamentum scriberetur enixa esset; licet ignorante testatore; tamen institutionem Iure factam videri; recte responderi. Nec recipienda est nostrorum declaratio dum dicunt; ibi dubitatum fuisse, an ea institutio valeret, quasi nullius esset momen-
 si natus venter, hora qua testabatur non fuisset: nam longe alius videtur mihi fuisse sensus Iuris consulti: etenim pro conperto habeo, quod tamen post testamentum natus fuisset viuente. s. adhuc testatore, non fuisset tamen inutilis institutio; quippe cum adire posset nepos, quandoque moreretur testator. Idem si vera sunt, que nostri existimant, ventris institutionem sal-
 tem*

tem de iure prætorio vtilem esse; cur ibi simpliciter in quæstionem veniret, an institutio valeret? Idcirco existimo ego fuisse quæsitum ibi an institutio valeret; non quòd venter institutus quæstioni causam præberet: sed quòd verba institutionis, non videbantur conuenire nepoti, qui qua hora testamentum scribebatur, non erat in ventre; sed iam in lucem editus. Et hinc suspicari poterat quilibet seuerus æstimator verborum; vt is non esset institutione comprehensus, qui non erat in ventre neptis, quemadmodum & crediderat, & verbis etiam expresserat ipse testator. Qua expositione recepta multum iuuatur nostra sententia ex illo textu, dum. n. ait. *an institutio heredis valeat; cum quo tempore scriberetur testamentum; iam editus esset partus.* aperte indicat quæstionem inde fluxisse; non quòd ambigeretur, an venter institui posset; sed an verba præcedentia *scripsit id quod in utero haberet*, possent iam natum comprehendere. Tertiò potest induci textus in l. postumus supra de inoff. test. retenta eius declaratione, de qua supra multis egimus: nam ibi institutio. ciuili quoque Iure permittitur: sed in casu, quo irrita fieri videbatur, à Iure Prætorio recipitur

tur. l. si adeunda fuisset hæreditas à postumo priusquam veniret in lucem, tunc enim nec per se, nec per alium aditionis actum potuisset ex-
 4 plere. Quartò euidenter id mihi probat text: t. in l. eius seruum qui post mortem. 64. infra de her. inst. vbi Iauolenus ait. *Eius seruum qui post mortem meam natus erit, heredem institui posse La- beo frequenter scribit: idque verum esse manifesto argumento comprobatur, quia seruus hereditarius priusquam adeatur hæreditas, institui heres potest: quãuis is testamenti facti tempore, nullius sit.* Cui cõgruit text. in §. seruus autem, Inst. e. tit. dum Iustin. ait. *Cũ etiam eius qui in utero est seruus, heres recte instituitur.* nam si seruus aliunde capacitatem non habet, quam à domino, l. si mihi. §. regula, infra. de leg. 1. ventris autem seruus ibi recte dicitur institutus; palam euincitur etiam ipsum ventrem institui potuisse. Nec recipienda mihi videtur interpretatio, quam ex aliorũ sententia refert ad illum textum hic Iason. nu.
 5 12. † quoniam extranea nimis est, si verba Iauoleni, atq; Iustiniani considerentur: præsertim quoniam (vt sæpe diximus) nihil habet commune institutio de qua eo loco & tractatu agitur, cum ea de qua in præfenti tit. disceptatur.
 Iti-

Itidem si de postumo suo, vel in suitatis casum intelligeretur; absq; vlla dubitatione definitum extitisset, licere seruum ipsius instituire, cũ & ipse posset institui: ergo necesse omnino est, vt intelligamus hunc locum de postumo alieno: quod & Conn. existimat lib. x. tit. 3. nu. 5. qui quidẽ recte postumus dici posset, habita relatione ad testatorẽ, post cuius mortẽ nasciturus consideratur, à quocunq; perhibeatur conceptus: quemadmodum & ipsa indicant verba. *eius seruum qui post mortem meam natus erit.* & apertius apud Iustinianum: *cum etiam eius qui in utero est seruus recte heres instituitur.* sicut & ibi acutè intelligit Viglius. Quintò pulchrè id ipsum elicio ex Caij, & Marciani verbis relatis sub lege t. 6. 7. de reb. dub. cũ enim primò Caij verba referantur. *si tibi, et postumo suo, vel alieno hæreditatem restituere quis rogauerit.* ac deinde ex Marciano subijciatur: *vel ex parte te, & ex parte postumum heredem instituisset.* quibus verbis ex indultria casus noster inferitur. l. institutio postumi alieni: & statim additur ex eodẽ Caio *verum ita postumus partem faciat, si natus sit; an & si natus non sit, queritur.* hæc enim fuerat dubitandi causa quò ad postumum, quia & in rerum natura esse

esse non videbatur; & poterat etiam non nasci. Idcirco definitum merito fuit, quod si nasceretur, partem habiturus erit, tam legati, quam institutionis: sin autem secus, tunc partem vsq; adeo non faciet; vt quasi solidum alteri datum ab initio videatur; qui fuerat iunctus cum postumo. Cui definitioni, (quantum s. ad legatum adinet) mirè conueniunt relata per Paulum, & Pomp. in t l. qui quartam: ad finem; & in l. si duobus, in princ. & in fine, de leg. 1. quibus ex locis colligitur, & institui posse postumū alienum, & ipsi legati; vt ita demū vtiliter procedat vtrunq; si nascatur postumus. Vnde magis etiam confirmantur, quę supra tradidimus circā intellectum l. postumus. de inoff. test. & Instit. in princ. de bon. poss. & §. postumo quoque, de leg. dum eatenus diximus admittendum esse, quod inutiliter legatum, vel hæreditas relinquatur; quatenus posset contingere, vt postumus non nasceretur. Sexto facit vt idem credam Vlpianus in t l. extraneo: de ventr. in poss. mitt. non tantū dū ibi supponitur absq; cōtrouersia extraneus postumus institutus: sed etiam dum ventri possessio decernitur; ea sola ratione, quod institutus erat; quāuis enim suo,

vel

vel cognato postumo decernatur; siue mater alere se possit aliunde, siue non possit: extraneo tamen sub ea distinctione decernitur, si mater aliunde se ipsam alere nequeat. † Nam totus ille tit. dupliciter accipiendus est, primò quatenus mittit ventrem in possessionem, vbi nullum erat testamentum; & hoc modo neminem mitteret, nisi saltem iure cognationis ab intestato successurus esset. Secundò quatenus venter scriptus fuisset hæres; & hoc modo mittit in distinctè ventrem in possessionem; si modo institutio constiterit, & mater ipsa non possit se alere, cum venter extraneus institutus esset. Neq; dicatur, quòd iure tantum Prætorio illa recipitur institutio: nam etiam suprā hoc argumenti genus reiecimus; & nūc adijcio, quod à Prætore recipitur, non quasi iure ciuili recipienda non esset; sed quasi eo casu extraneus postumus recte institutus, non posset tamen ciuili gaudere remedio, priusquam nasceretur. Septimò iuuatur mea sententia † ex l. 1. §. si filius in adoptionem, eod. tit. non tantū quia ibi postumus non suus, institutus asseritur: sed etiam quia idē postumus est, de quo loquitur in hac formula Gallus; nempe postumus nepos; imò nepos postu-

mus ex filio in adoptione dato, quod si eius nepotis institutio à Gallo, & sic civili iure recipiebatur: ut hic differitur; quis non fatebitur institui potuisse secundum Gallum nepotes postumos, & post eum non fuisse prohibitos, cum id eo loco supponere videatur: Vlpianus? Octavo etiam adducor, ut credam institui potuisse alienos postumos ex eo, quod scio admittendum ipsum ad hereditatem iudicio familiae eriscundae; quoties institutus cum ipso haeres, antequam is nasceretur, obtinuisset: quod certe non liceret, nisi ab initio valuisset institutio, praesertim cum certum sit, † familiae eriscundae Iudicium esse civile, non praetorium. Porro postuum eo Iudicio communionem à coherede petere posse, dilucidè constat ex † Venuleio, in l. si haeres vnus ad fin. supra fam. erisc. vbi sunt eius verba. *idemque observandum si postea natus sit postumus.* quae verba multum virgent, dum aequiparant coheredem postuum coheredi conditionali, & coheredi apud hostes; quos iure civili institui potuisse nemo vnquam inficiabitur.

33 Nonò huc me compellit Paul. in † Antiqui, supra si pars hereditatis petatur: vbi illud Iudicium reddit postumo instituto, & postea nato; sicut

& ceteris

& ceteris institutis; ait. n. *Antiqui libero ventri ita prospexerunt, ut in tempus nascendi, omnia ei iura integra reseruent.* Quò videtur etiam spectasse Vlp. in l. 1. §. fin. eo. tit. dum incertis quoque personis indulget petitione incertae partis: † item & Marcellus, atque Tryphoninus in l. qui duos, & in l. fin. de coniung. cum emanc. lib. dum ex Antonini Pij decreto portionem nepoti, ex emancipato filio concepto asserunt conservari: quae proculdubio nemo eorum enunciaisset verba; si postumus alienus institui non potuisset, etiam inspecto iure civili. Decimò videtur mihi non probari modò, sed etiam ex industria de terminari † hoc per Iustinianum, in §. postumus. Instit. de leg. qui locus multis modis ad hoc induci potest. Primò si quidem dum in eo progressu videtur Imperator hunc quasi scopum respicere; quibus non potuerit olim, potuerit tamen hodiè legari: & certè postumo alieno legari antea non poterat, sed tamen hodiè poterit ex constitutione noua: similiter personis verè incertis olim non legabatur, secus hodiè: tutor, & olim: & hodiè dari non potest incertus: Postumus autè haeres institui & antea potuit, & nunc potest. Vnde liquet ex communi scopo de qua

S 2 ib

ibi agitur, concludi posse ante Iustinianum licuisse instituere postumos alienos: nec quidquam facit Nostrorum interpretatio; quam infra statim reiciemus. Secundò urget vox *autem*, quæ hanc vim habet. alieno quidem postumo inutiliter antea legabatur; postumus *autem* alienus se
 16 per institui potuit. † Tertio vox *antea*, refertur ad omne tempus ante Iustinianum, sed & hoc loco expressim referri debet ad mediam Iuris prudentiam: quia quòd lege x i i. Tab. id fieri posset, non fuit vnquam ambiguum. Vnde fit vt *ante* potuerit. i. semper hucusque, quicquid Lud. Caron. & alij plures dicant. distinguentes legem x i i. Tab. à iure civili prudentum; præsertim cum supra probatum à nobis sit, quòd etiã potuit secundum prudentes, tam ante, quam post Cæsares hæres institui. Denique exceptio statim posita cõuincit præter illum casum, semper fieri potuisse hæredem illum, quod nondum natus esset: nec mirum quòd casus ille excipiatur à regula; quoniam venter tunc manifestam turpitudinem ostendit; quæ cessabat etiã ante Iustinianum, si natus quantumuis male conceptus hæres institutus fuisset, vt ex tit. C. de nat. lib. abundè liquet. Hic autem locus cū urgeat
 vehe.

17 vehementer, euitatur † à nostris in hunc modum; vt loquatur de iure Prætorio; non civili sicq; non solum faciunt vt pro nostra sententia nihil valeat, sed conciliant cum eo, textum eiusdem Iustin. in principio tit. de bon. possess. vt supra satis ostendimus. Mihi autem videtur vtrunque locum intelligi oportere eo modo quo iacet, & secum verè non pugnare, vt dictum est eo loco: imò verò si declarari debeat, aut interpretatione subuerti alteruter; nihil vereor secundum, facilius quam primum recipere adiectionem seu declarationem extraneam. Sed & hic ostendam euidenter locum hunc de legatis, non admittere villo pacto communem hanc interpretationem, vt loquatur de iure Prætorio: primò namq; certum est, quòd eo loco Iustinianus: agit de facultate legandi concessa, aut prohibita secundum veteres, respectu iuris civilis; ad prætorium enim nūquam legata pertinuerunt; sed tantum fideicommissa: cū dicat Vlp. in fragmentis tit. de leg. quod *legata omnia legis modo sunt*, sicut ad l. primam de leg. i. latius exposuimus: quis ergo patietur, quod eodem tractationis progressu mutet loquendi causam Imperator, & dicat antea potuisse fieri hæredem postu-

mum alienum de iure prætorio, non civili? imò verò nec dicit hoc quidè; sed antea potuisse, hodiè etiam posse. Secundò nequeunt ea verba huiusmodi declarationem recipere: † quoniam nunquam in libris Institut illud *antea* refertur ad ius prætorium, sed semper ad l. x i i. Tab; aut certe frequentius ad mediam Iurisprudentium. Tertio quis facile concesserit, idem verbum *antea* hoc loco ad Ius referri prætorium cum paulò superius, ad ius pertinere civile, nemo non fateatur, cum dixit *inutiliter antea legabatur*? Quartò verbum *poterat* respicit instituenti facultatem, quæ sine dubio consideratur concessa antequam quis instituat: in tit. autem de bon. possess. verba *institutus fuerit* respiciunt institutionem iam factã. Vnde non video quam bene dixerit quisquam institui potuisse, respectu iuris prætorij, si civiliter non poterat; cum prætoris beneficio, non instituendi licentia datur; sed institutio facta tantum conseruabatur. vt & supra in horum locorum conciliatione tradidimus. Quintò idem verbum *poterat*, iungitur per copulam *et*, sequenti verbo *potest*, vt sic aptissimum videatur exponere utroq; loco idem verbum eodem modo: at constat verbum

bum *potest* respicere ius civile; ergo & verbum *poterat* similiter. Quod & sexto confirmatur ex eadem copula *et*, quatenus vtriquè verbo adiungitur, & geminatim adiungitur. Septimo dictiones *antea*, & *nunc*, eadem copula componuntur; non ne ineptissimum erit igitur; vocem *antea* ad ius prætorium, *nunc* autem ad ius civile referre? Præterea & octauo non parum valet verbū *hæres*; quod Prætoribus erat incognitū §. quos autem Instit. de bon. possess. Erit ergo sensus, quòd quicquid de legandi facultate obtinuerit olim iure civili inspecto, quòd ad postumos alienos; illud in dubiū reuocari non oportet, quòd alienus postumus hæres institui, & antea potuit quoquo Iure inspecto, & hodiè quoq; potest. Nec alienū videtur à vero, si adijciamus, quòd poterat, & potest institui alienus ad differentiã sui; qui non tantum potest, sed etiam debet pro testamenti solemnitate, & cautela, vt supra diximus in Rubrica. Et si dubites, quomodo hæc facultas intelligenda olim esset, quomodo hodiè; subijcias secundum Veteres verba Pomponij in l. filiusfam. supra de testam. quòd *postumus testamenti factionem habet*. & secundum Iustinianum in §. testamenti, Instit. de her. qual. &

differentia quòd est cum postumis testamenti factio; que quidem secundum utrumq; debet omnino
 19 ius civile respicere. † Quantum verò ad exceptionem à Iustiniano positā in d. §. postumus; arbitror eam sic intelligendam, quasi olim plures aliæ notarentur, quibus alienus venter non posset institui; hodie tamen pro omnibus vna ista sufficiet: quòd semper capax censeatur, nisi in utero sit illius, quæ iure nostro vxor esse non potest: quam ego exceptionem malim ita legere, quam secundum aliquos *nostra vxor*. Veruntamen & hæc lectio recipi potest absq; absurditate aliqua, quicquid Horom. eo loco dicat; &
 20 alibi alij: † nam aut consideramus ventrem, ab ipso testatore factum, & tunc excipietur quicquid conceptus à nobis illegitimè; aut factum à quolibet; & tunc excipietur conceptus turpiter ex ea, quæ vxoris nomen habere non posset. i. quæ iuræ nostro, nō posset cuiusquā vxor fieri; adeoquòd commodissime defendi vtraq; lectio poterit, licet mihi altera magis placeat. Et quomodocunq; legamus, illud scio, postuumum semper ad ipsum testatorem referri; seu magis ad eius testamentum, hoc est vt illum comprehendat, qui post mortē testatoris, aut post
 con-

conditum nascetur elogium. Alieni autē adiectio si naturaliter capiatur, illum significabit, qui à testatore conceptus non sit; si verò civiliter, illū qui suus nō est testatori futurus, quamuis à testatore conceptus. Rursus adiectio sui, illum naturaliter significabit, qui sit à testatore conceptus, licet suitate non sit habiturus: civiliter verò significabit illum, qui suus ipsi sit nasciturus, quamuis ab alio conceptus. Quando igitur alienus instituat. s. in hunc modū: *insti- tuo ventrem, qui nascetur ex Seia*; tunc simpliciter intelligi debet, quod sit à testatore cōceptus, nisi aliud addatur, prout capitur in l. si quis postumos. vers. sed si ex ea, in l. postuumum, in l. filius à patre. §. si quis ex certa & §. seq. hoc cod. tit. hocq; casū exceptio prædicta sic accipietur, vt non possit institui; nisi secundū. ll. eam vxorem habere testator potuerit aliquo tēpore: vnde ad natum ex sorore pertineret exceptio. Quando autem instituitur alienus in hunc modum; *insti- tuo ventrem à Titio conceptum; vel postuumum Titij*; tunc non potest intelligi conceptus, ab ipso testatore; ideoq; exceptio prædicta sic accipietur, si mulier illa vxor esse nullius poterat, secundum. ll. Vnde ad conceptum ex foro
 re

re non pertinebit; ex qua potuit per alium esse conceptus legitimè, licet ipsa testatoris vxor esse non posset: & hoc pacto cessant obiectiones, & difficultates omnes, quas in ijs verbis admiratur Interpretes. Sed quicquid sit de hac exceptione, quam intelligendam arbitror secundum tempus antiquum, & nouum; illud ex citato. §. palam elicio, potuisse postumum alienum generaliter, & in vniuersum institui, ea tantum exceptione notata; siue ius Prætorium, siue civile consideretur; item siue illud antiquum; siue nouum existat. † Ex quibus intrepidè concludendum existimo; quod semper ante Iustinianum institui potuerit: reiectis aliorum traditionibus existimantium, aut lege x i i. Tab. vetitum id quondam fuisse; aut saltem iure civili prudentum; aut denique semper, & omni iure ante Iustinianum. Et hæc nostra sententia commodissime probatur, ex dudum adductis: & tamen ab alijs tribus diuersa sit, verissimam tamen esse contendimus. Sicq; absoluimus tertium principale quaesitum, circa vocem *postumos*, relatam hoc loco per Scæuolam. l. quo discutiendum supra posuimus, An & quando potuerit, aut non potuerit hæres institui postumus alienus.

SVM-

SVMMA SENTENTIARVM.

ex Particula Vigesima.

- 1 GALLI postumus ante Gallum non potuit hæres institui.
- 2 Postumorum institutio dupliciter capitur.

GALLI POSTVMVS, ANTE
Gallum hæres institui non potuit.
Particula Vigesima.



VNC superest quartum & vltimum quaesitum. l. an ante Gallum potuerint hæres institui postumi nepotes, de quibus eius formula loquitur siue alienos, siue suos, siue pedites eos esse dicamus. † Hoc vero quaesitum paucis definiendum est: siquidem omissis aliorum disceptationibus, quæ longe recedunt à scopo; verissimum est, eos institui non potuisse. Nec mirum videatur hoc; postquam supra diximus hos esse postumos alienos, & alienos postumos institui semper, & omni iure potuisse: † nam institutio postumorum; sicut & omnium aliarum personarum dupliciter accipi potest. Primò quatenus voluntaria est, & commodum hereditatis

tis defert, & aduersatur exheredationi; & hoc modo verissimum est, alienos postumos institui semper potuisse, & hodie quoque posse; ac proinde posse, & potuisse nepotes etiam postumos, de quibus agit Gallus; siue dicas eos suos fuisse, siue alienos, siue medios. Secundò quatenus institutio necessaria pro testamèti solemnitate particulari supponitur, & exheredationi adequatur, & cautum testamentum reddit; hoc est, quatenus in hoc tractatu, accipiendâ esse diximus in Rubrica; & hoc modo verissimū est alienos postumos institui non potuisse; ac proinde nepotes postumos, de quibus Gallus agit institui non potuisse; adeo quidem, vt hæc assertio non possit etiam alijs postumis conuenire; quamuis alienis: quoniam in reliquis hæc consideratio institutionis solemnizantis (vt sic loquar) non potest vlllo pacto cadere. Quare autem non potuerint, exponemus statim super verbo *induxit*: interim hoc sufficiat, quòd ante Gallū isti nepotes, non timebantur, & non pertinebat ad eos ista Rubrica seu iste tractatus: aut certè si timebantur propter futura cōtingentia, non erat parata iure aliquo facultas occurrendi præmaturè ijs contingentijs; non licebat in-

quam

quam ante Gallum testatoribus, hanc gerere sollicitudinem intempestiuam, & à re præsentī remotam; vt postea plus declarabitur. Et hæc satis de verbo *postumos*, nunc sequitur apud Scæuolam verbum *nepotes*.

SVMMA SENTENTIARVM EX
Particula Vigesima prima.

- 1 **P**OSTVMI Galli, cur nepotes dicantur à Scæuola. & nu. 2. 3.
- 4 Nepotum appellatione, veniunt nepotes.
- 5 Masculinum concipit femininum.
- 6 Nepos Galli quo respectu dicatur à Scæuola postumus, patris ne an aui?
- 7 Nepotes abusivè dicuntur qui nascituri sunt ex filio non dum concepto.

DE VERBO NEPOTES.
Particula Vigesima prima.



IRCA quod quatuor potissimū ob servanda sunt: nam illud in primis notari oportet præter aliorum mentem, t̄ quod Scæuolæ nō placuit aliter hos postumos appellare, quam nepotes, licet, & suos, & alienos dicere potuisset: siquidē ipsi

ipsi considerati, quatenus timebantur, sui dici poterant; quatenus autem testamenti tempore, alieni erant a fuitate, potuisset postumos alienos dicere. Cæterum suos noluit; quia ut sui ante Gallum non solum poterant; sed etiam debebant institui: quapropter ad eos uti tales nihil pertinebat formula Galli. Et verè suorum institutio iam pridem ante Gallum placuerat, pro testamenti cautela: cum per legem x i i. Tab. ad successionem vocarentur, l. 3. §. utiq; de suis & legit. Itidem noluit alienos dicere, tum quòd institutio alienorum nūquā nō licuerat tum q̄ expressim Gallus voluit eos, ut nepotes considerare, quamvis sciret eos alienos esse. Accedat, quòd si alienos postumos dixisset, extra propositam tractationem locutus fuisset; cum cæterorum alienorum institutio numquam, vel requisita, vel inducenda fuerit, prout nec hodiè requiritur, aut suadetur pro cautela testamenti. Itidem considerandum est, quòd Gallus ipse non vocauerat eos in formula postumos, sed tantum nepotes: quomodo igitur Scævola recenseret Galli provisionem sub postumorum simplici relatione, aut sub adiuncto suorum, vel alienorū? Denique cum verè Gallus noluerit eos considerare,

rare, nisi quia nepotes erant; merito hunc Gallienum Scævola breuiter, & summatim rerulit; subiiciens confestim formulæ ipsius tenorem, & verba. Itaque prima est hæc observatio vocis istius, ut non simpliciter postumos, non suos, non alienos, sed postumos nepotes dixerit Scævola; quos itidem nepotes postumos vocat Ulpianus in l. 1. §. si filius in adopt. de vent. in poss. mitt. dicens, *Si filius in adoptionem datus decesserit, pregnate uxore; tunc deinde adoptator defunctus fuerit, mittetur venter in possessionem aui adoptiui: sed an etiam in eius, qui in adoptionem dederat filium, mittetur? Videamus.* Et si hic nepos postumus hæres ab avo naturali institutus sit, mittetur in possessionem: quia et nato ei, si nemo ex liberis sit alius, bonorum possessio secundum tab. dari potest; aut si sint liberi præteriti, etiam contra tab. cum ipsis potest accipere. Secundo observabitur per quam utiliter, et quòd hic dicuntur nepotes respectu aui; ut sic non fuerit interpretatio superuacua, de qua statim in §. idem credendum: nam pronepotes ad proauum, & deinceps postumi per interpretationem postea ad ipsam referuntur Galli cautionem, non autem id erat in verbis. Idcirco credendum est, significanter locutum de nepotibus fuisse Gallum

lum: tùm quod primus omnium post filium est
 nepos tùm quòd rarè contingeret pronepotes
 aut deinceps ex posteritate videre, propter vitæ
 hominum breuitatem. Tertiò & illud videtur
 3 dignum obseruatione, † quòd nepotes dixit,
 quos etiam nepotes Gallus cõprehendit in for-
 mula: vnde tam masculos, quam fæminas ex
 filio conceptas intelligere voluit Scæuola, secun-
 dū Galli sententiam, atq; verba. Quod absur-
 4 dum videri nō debet, tùm † quod nepotum ap-
 pellatio ex communi vsu ad fæminas quoque
 porrigitur, vt indicat iste textus; iunctis verbis ip-
 sius formulæ; de quibus infra dicemus, tū quòd
 5 frequentissimum est in iure, quòd † fæmininū
 genus à masculino, locutionis articulo concipi-
 piatur: sicut in lib. xi. nostri Thesauri in §. ma-
 sculinum quæstio 1. latissimè traditum à nobis
 est: & de hoc sūt leges expressæ; vt in l. qui duos
 l. seruis legatis. de leg. 3. l. 1. l. inter stuprum, §.
 fin. ff. de verb. sign. l. si aliena, §. si bos. de vsucap.
 l. plerūq; §. si serui de iure dot. amplissimè Dec.
 in l. 2. ff. de reg. iur. & scrib. in l. si quis id quod
 ff. de iurisd. omn. iud. Postremò circa vocē istā
 non est ommittēda disceptatio illa à nostris tra-
 ctata. l. quo respectu nepotes illos. nuncupaue-
 rit

rit Scæuola postumos: cum pro comperto sit,
 quod secundum Galli consilium nasci debent,
 tam patre mortuo, quam auo. Et quicquid alij
 6 dixerint † verissimū mihi videtur, quod & Bar.
 & alij communiter crediderūt, qualitatem istā
 seu adiectionem *postumos* (vt & initio tetigimus)
 ad auum referendam esse; primò quòd sciam
 auo tantum, non etiam filio vel patri cautionē
 offerri. Secundò quòd intelligā ipsum auum
 supponi timentem, ne quādo post mortē suam
 nascens ex filio nepos testamentum euerteret:
 quin etiam me non latet huiusmodi consilium
 prætitum illis quoq; fuisse auis; quorum filij
 vel adhuc non genuerint; vel ne ipsi quidem
 concepti fuerint: quis. n. non fatebitur hāc for-
 mulam fore perutilem illis, qui se futuros, & pa-
 tres, & auos sperant? Id tamen omninò adden-
 dum est, quod quamuis ad non conceptos refe-
 ratur; ita tamen refertur, vt auo viuente con-
 7 cipiantur: aliās enim, † ne quidem rectè eos
 nepotes dixerimus: quemadmodum aperte sen-
 tit Iulianus: in l. Titius, & duabus seqq. de suis,
 & legit. hered. & vt maximè nepotes abusiue;
 & largissime postumos diceremus; non tamen
 vel necessaria vel proficua esset ipsis hāc formæ
 T la

la relata ad hunc tractatum; licet institutio alia liberæ voluntatis, esset tutissimum habitura momentum: cum posterius quâdocunq; concipiendi, vel quâdocunq; nascituri ex familia, seu propagine nostra rectissimè instituantur hæredes. Tertio adhuc quod ad avum sit, nõ ad patrem habenda relatio; euidenter mihi probatur ex eo, quod primo capite legis Velleæ adiectus est casus omissus à Gallo; quando. s. nepos postumus etiam avo vivente nasceretur: cū enim postumi adiecta qualitas aucto directo respiciat, argumentum facit, quod avum etiam respiebat secundum casum expressum à Gallo.

SVMMA SENTENTIARVM EX
Particula Vigesima secunda.

- 1 **V**ERBVM (*Induxit*) quid hoc loco significat, & nu. 26
- 2 De prudentum auctoritate differitur.
- 3 Iure consultorum appellatione qui veniant.
- 4 Prudentum seu Iurisconsultorum auctoritas est Rei publicæ periculosa.
- 5 De tribus Iurisconsultorum, seu Prudentum classibus agitur. nu. 8.
- 6 Compilatores iuris civilis merito notantur.

No.

- 7 Nostrorum Iurisconsultorum auctoritas, qualis.
- 9 Ius dupliciter capitur in proposito.
- 10 Ius particulare, seu priuatum multiplex.
- 11 Prudentum auctoritas aliàs scripti, aliàs non scripti iuris species dicitur.
- 12 Ius priuatum ante casus, in casibus, post casus.
- 13 Ius ante casus à populo, vel principe constituitur.
- 14 Ius in casibus à solis prudentibus manat.
- 15 Ius post casus à iudicibus proficiscitur.
- 16 Iuris civilis species ex Cicerone.
- 17 Iurisconsultorum munus quale. & nu. 18.
- 19 Interpretari verbum quid significet.
- 20 Prudentum auctoritas in iure condendo.
- 21 Prudentes nostri tēporis quo differant à veteribus.
- 22 Intell. ad textum in §. responsa Prudentum. Instit. de iure nat. gent. & civ. & nu. 23.
- 24 Consilium sapientis quale.
- 25 Gallus non induxit ius per formulam.
- 27 Cautela Doctorum.
- 28 Cautela matris ad evitandas penas secundi matrimonij.
- 29 Gallus per formulam novam quid induxit.
- 30 Galli formula ex mente Iuriscivilis est, quamvis non ex mente l. xli. Tab.

T 2 DE

DE VERBO INDUXIT.

Particula Vigesima secunda.

IUPEREST verbū *induxit*, quo vsus est Scauola, vt Galli consiliū re-
 praesentaret, † & nihil aliud indicat, quā quod Gallus modū parauit,
 & propter suam auctoritatem populo placuit, adeo, vt pro iure mox obtinuerit, non secus ac
 si quis hodie magnæ auctoritatis iurisconsultus cautionem aliquam excogitaret, atq; componeret, per quam, vel consequi, vel euitare quilibet posset, quod simpliciter non valeret. Sed quoniam hoc verbum per se quidem apertissimæ significationis, præstitit occasionē Scribētibus differendi vtrū hæc inductio Galli Ius fuerit & an ius nouum expresserit; ac proinde fecit, vt de Gallo, aliorumq; prudentum authoritate disceptaretur: visum est mihi oportunum, & penè dixerim hoc loco necessarium; totam hæc rem breuiter definire: quod tribus quæstionibus expositis adsequar, nisi me spes & opinio
 2 fallunt. † Primò vtrum iureconsulti potuerint, aut possint condere Iura. Secundo vtrū in proposita formula ius fecerit Gallus, quem constat

stat iurè consultum fuisse. Tertiò vtrum nouum fuerit, quod induxit. Circa primum † illud ante omnia constituam, iureconsultorum appellatione contineri prudentes omnes, quicunque possunt, vel potuerunt vnquam respondere de iure, seu leges interpretari. Quorum omnium tres facio classes. Primam ante Cæsares. Secundam post eos, vsq; ad Iustinianum. Tertiam ab ipso ad ætatem nostrā. Primæ classis homines, maximè florere apud Romanos, postquam leges XII Tab. latæ sunt; cum prius aut manu Regia; aut inconstanti consuetudine ageretur: eoq; tēpore prudētes appellabātur & iurisperiti, nō iurecōsulti: eo enim modo nominantur à Pomponio de orig. iur. l. 2. §. 18. & seqq. Papius vnus & alter, Appius Claudius Sempronius, Scipio Nasica, Q. Mutius, Tiberius Coruncanus, Sex. & Pub. Aelij, Brutus, Manilius, Rufus, Tubero, Crassus; & plures alij vsq; ad ætatem Tiberij. Vnde altera prudentū
 4 classis est exorta; quippè cum † libera nimis, & Reipub. periculosa videretur prudētum auctoritas, cœpit Tiberius viam sternere, quam mox planè strauit D. Augustus; qui voluerunt haberi delectum eorum virorum, qui respondere pos-

sent de iure. Etenim Tiberius Massurio Sabino primùm scribendi de iure publicã authoritatẽ concessit; post quem D. Augustus, alios quoq; ad id muneris admisit: quo mediante deinceps Cassius, Nerua, Labeo, Pegasus, Proculus, Iauolenus, Celsus, Neratius, Iulianus, & alij cõ plures vsq; ad Iustinianum euaserunt illustres; à quo tertia eaque deterior prudentum manauit etas. Et cum secundæ huius ætatis homines à Cæsaribus per temporum successiones, respõdendi de iure licentiam impetrassent; non prudentes modò, sed iureconsulti sunt etiam nuncupati. Mox à Iustiniano Theophilus, Ioãnes, Dorotheus, Tribonianus, & alij non pauci euecti sunt; quos & Prudentes, & Professores, & Antecessores, & Doctores, & Iureconsultos vulgus appellauit: nõ quidẽ, quod mutata fuerit in ipsis licentia Cæsarea; sed quod ab eis uoluit Iustinianus veterũ scripta, & responsa compilari, aut uerius expilari; quò factum fuit, ut uilior fieret sequentium omnium æstimatio, carior autem præcedentium. † Auctoritas autem omnium pro ætate fuit quidem varia in tractando iure ciuili: nam ex prima classe plurimi respondebant, paucissimi docebant; nullus omninò

ninò scribebat. Ex secūda classe omnes per Cæsarem approbati, hæc omnia faciebant. Ex tertia autem classe, quãuis nihil eorum fuerit uetitum; absq; Iuris tamen auctoritate fieri cœpir, quicquid fiebat: hinc uota, lecturæ, contilia, scripto, uoce, sigillis proferri cœperunt. Quod & hodie obtinet; non quidem ea, qua olim obtinuerat grauitate, ob perditos ferreæ huius ætatis mores: sed eatenus, quatenus ex eorum traditionibus inclinari, seu moueri iudices ualeant

6 † Et quidem habent hodie boni, quod maledicant meritò Iustiniano, seu potius Triboniano & ceteris compilatoribus; à quo, uel à quibus factum est, ut eorum interpretationes, studia, responsa, decisiones, nullam habeant Iuris auctoritatem: quod & primæ, & secundæ etatis hominibus concessum, & permissum fuerat; sicut idem Iustinianus hodiè testatur in l. fin. C. de legibus. Non tamen hæc Triboniani pertinax ambitio, tantum ualuit, ut prorsus omnis prudentum ceciderit auctoritas: † quandoquidem cauendi, & consulendi facultas, uidetur nobis etiam esse relicta; per quam licet ius quoddam certum non cõstituatur, inducitur tamen ius sæpe nouum ex ueteri, prout ex nostrorum

cautelis aperte liquet, si cum veterum formulis conferantur; qui & floridiorem, & ampliorem
 8 huiusmodi retinebant auctoritatem. † Hac igitur triplici Prudentum posita classe, videamus an Ius constitui potuerit per eos, aut nunc pos-
 9 sit? Ius dupliciter capitur: † aut generale & à diuina mente proueniens: aut præscriptum, seu maus dicere concretum, aut propositum. Primum à solo manat omnium opifice Deo, nihilque aliud est, quam summum, ac generale bonum, quo nil melius potest excogitari; imò ex quo, tanquam ex fonte bona reliqua proficiscuntur. Secundum ab hominibus nascitur, quatenus vniuersale ac diuinum bonum perquirunt, & contemplantur. Et hoc rursus est duplex: quoddam generale seu maus dicere publicum quoddam particulare seu maus dicere priuatum. Illud plane civium omnium felicitatem respicit; hoc verò priuatorum iustitiam, & tranquillitatem. Generale illud à Prudentibus potuit, & potest etiam, imò debet omnino componi: non tamen constituitur eorum auctoritate; sed à Po-
 10 pulo; vel à Principe potissimum proficiscitur: † Particulare autem diuiditur ab Vlpiano in l. 6. de Iust. & Iure; & à Iustiniano in §. collat, Intit. de

de Iure nat. gent. vel ciuili. in scriptum, & non scriptum: quod confestim plus explicatur alia diuisione vtroque loco; vt sit vel lex, vel plebiscitum; vel Sen. conf. Placitum Princip. Magistratus editum; † Prudentum auctoritas; vt priora omnia membra pertineant ad ius scriptum, postremum verò ad ius non scriptum, ex Papin. & Vlp. sententia in l. 6. & 7. eod. tit. quauis & ad scriptum ius potest referri Prudentum auctoritas, vt ante Cæsares ius non scriptum faceret, ex Pomp. in l. 2. §. iis legibus latis; & §. nouissime de orig. iuris, post Cæsares autem scripti iuris species censeatur, ex Iustiniano, & Papiniano: quod & Reuar. videtur sentire in lib. de auctor. prud. cap. xiiii. Et secundum has diuisiones recte dicemus; quod Prudentes non poterant olim, atque hodie non possunt cæteras iuris species conficere; sed tantum vltimam, neque id controuersum est. Sed illud ambigitur, quale nam esset hoc ius quod & Prudentum auctoritate, & responsis constare asseritur. In quo mihi videtur, commodissime rem
 12 sic definiri posse; † vt ius omne particulare, seu priuatum, ad quod vtraque refertur dudum explicata diuisione, in triplici conditione reperiatur: quoddam ante casus; aliud in ipsis casibus, tertium

tium post casus emanat: Quę differentię ius ipsum particulare non separant; quippe quod est vnum & idem siue ante casus, siue in casibus, siue post eos consideretur; sed tantum ad eius constituendi modum referendę sunt: siquidem hoc ius particulare quod ab hominibus constituitur nihil est aliud, quam particulare quoddam bonum ciuibus & reipub. necessariū. Et quando ita constituitur vt futura prospiciat accidentia, dicitur ius ante casus: quando itidem constituitur & quasi in re presentia proponitur; dicitur ius in ipsis casibus; quando deniq; post facta ipsa excogitatur vt eadem facta componat, & pro bono publico moderetur dicitur ius post casus.

¹³ † Primo modo non potest ab vllius auctoritate manare, qui sit priuatę conditionis; qui non sit vel populus, vel ab ipso populo in illud nominatim electus: & huiusmodi sunt, lex, plebiscitum, sen. consultum, Principis placitum, & magistratus edictum: quatenus generatim fiunt. hoc autē ius à Prudentibus suaderi quidē potest, & debet, constitui vero, aut quoquo modo præscribi nequaquam. Secundo modo constituitur non solum à prudentibus, sed à solis prudentibus aut iureconsultis, quorum est munus presentia defi-

definire negocia, vel interpretatione, vel aliqua
¹⁵ disputatione forensi. Tertio modo constituitur tantum ab illis qui præsumunt iuri dicendo, & à quorū sententijs non est prouocatio. Vnde Cicero ita refert in Topicis species iurisciuiilis, vt
¹⁶ adnumeret mores, & res iudicatas, † ait. n. esse *Ius ciuile quod in legibus Senatus cons. rebus iudicatis. Iurisperitorū auctoritate, edictis magistratū, more, equitate, consistit*: qua specierum numeratione à Papiniano non multum discrepat, vt ostendit Reuardus loco iam supra citato. Nunc vidēdū quomodo à prudentibus tale ius fiat: planē
¹⁷ † munus prudentum semper fuit leges ante casus latas interpretari; id quod varijs modis agere consueuerunt: aut. n. dicendo, aut scribēdo: item aut docendo aut respondendo: plerumq; etiam disputando leges interpretantur: eōq; munere id adsecuti sunt vt in ipsis casibus iura condiderint; interpretando leges, disputando, dicendo, docendo, scribēdo, respōdendo de iure.

¹⁸ † Quandoq; etiam ante casus, & post casus tractare consueuerunt iura ciuilia: non quidem vt ius aliquod propterea conficerent, sed tantum ope cautionum & formularum; quę mox populo placuerunt & in mores adactę sunt. † Inter-

ter-

terpretādi verbum accipio latissimè, ità vt quomodocunq; legis mentem ex verbis, præter verba, vel contra verba prudentes elijciant ad ius cõstituendum in casibus pro bono publico, dici debēt iuris interpretes. Exempla vero sunt. ex verbis, in tit. instit. de legit. patron. tut. præter verba, in l. cum auus. D. de cond. & demon. contrà verba, in l. scire oportet. §. sed & si maximè. D. de excus. tut. vel cur. vt alia multa exēpla prætereamus. Et hæc interpretandi licentia nõ fuit, nec est, nec erit vnquam cõcessa alijs quàm prudentib. & iurisperitis; qui hac vsi fuisse palàm videtur in quolib. genere legum: vt scitè ostendit Riuallius in sua iuris ciuilib. historia. lib. 5. in principio: hoc respectu † non absurdè quis dixerit & antiquos & nostros Prudentes iura condere posse; hoc est æquitatè & ius in casibus quibuscunq; decernere, qui non sint alia lege publica definiti. Hoc vero ius ante Cæs. dicebatur ciuile absq; certo nomine, itidem & ius sine scripto: nõ quidè vt à singulis prudētib. adinuentū vel constitutum, sed vt ab omnibus comuni sententia receptum; ex Pomp. in d. l. 2. de orig. iur. Post Cæs. quoq; eandè retinuit naturam, & hodiè retinet, hoc tantum addito, vt mores etiam
seu

seu receptæ sententiæ dicatur: item quòd quatenus à Principè comprobetur, etiam scriptum ius commodè dici possit. Et hæc ita se habent si prudentes in vniuersum considerētur, quorum sanè hoc modo & olim fuit, & est hodiè summa auctoritas. Si verò prudentes singulariter considerentur; dixerim † auctoritatem non fuisse mutatā: hoc tamen nostros à veteribus separarem; quòd illi boni omnes, aut si non boni, docti saltem & verè prudentes erant: nostri vero aut deteriores, aut certè minus docti existūt: in ceteris comunis omnium mihi videtur esse conditio; nempè quòd ius condere nunquam potuerint singuli perse, itaut eorum sententia publicè recipienda sit; nam sciò multos inter se nõ modo sapiissimè disētire, sed ex industrià cõtrarium definire, ac olim quoq; definiuisse, prout Cassianorū Proculianorūq; nomen in Pãdectis indicat: item sciò receptā quãdoq; fuisse priuati iurisconsulti sententiam, quæ alioqui nullius futura erat auctoritatis, quod frequenter in Pãdectis ipsis & apud Cæsares legi potest. Deniquè non me latet idem existimasse Connanum virum apprimè doctum in lib. 1. cap. xv. iuris ciuil. & expressam quasi de hoc legem fuisse sancitam

citam à Theodosio, ac Valent. Inpp. sub tit. de
 Responsis prudentum. Cod. Theod. dum iuris
 auctoritatem tribuunt scriptis vniuersis Caij,
 Pauli, Vlpiani, Modestini, ac cæterorū eius clas-
 sis prudentum; quæ alioqui pro iure non erant.
 Cæterum hæc vera sunt si cuiusq; interpretatio,
 disputatio, opinioq; perhibeatur: sed quò ad re-
 sponsa secus videtur existimandum, ext §. respon-
 sa prudentum, Inst. de iur. nat. &c. qui locus nec
 à certo numero iurecōsultorū, nec à certo tēpo-
 re, nec secundum quosdam casus videtur acci-
 piendus; vt nonnulli crediderunt: nec etiam ad
 omnes simul prudentes referendus est, quicquid
 Salomonius, & alij quidam tradiderint. In hunc
 quippè modum non rectè conficeretur species
 scripti iuris; vt planè sentit Iustin. sed magis ius
 non scriptum, vt dicit Pomp. in d. §. his legib. la-
 tis & §. ita in ciuitate. Longè minus ad prudētes
 dum assessorio funguntur restringi debet, quo
 casu ne responsa quidem accomodatè dici pos-
 sent. Quamobrè mihi videtur accipiendus de
 prudentum singulorum t sententijs, & responsis;
 quæ ad particulares Iudicum interrogationes
 proferebantur: quod etiam hodiè frequens est
 apud minores Iudices, vt t qui sèpè sèpius ad sa-
 pientis

piensis consilium (quòd dicitur) se se referunt
 in aliqua causa definienda: tuncq; non dubito
 tantam prudentis auctoritatem existere, vt ab
 eius decreto non liceat Iudici vllò modo recede-
 re, arg. eorum quæ not. in tit. C. de relationibus,
 & dicitur vulgo consiliū sapientis, de quo videa-
 tur Maran. de ord. Iud. par. 6. tit. appellat. num.
 8. & seq. & Pacius Scala Patavinus, de conf. sap.
 Hoc verò consilium non nisi à doctore aliquo
 est petendum; quod aptissimè responsum dici
 debet, quia refertur ad interrogationem. Vnde
 fit vt quamquàm maxima fuerit semper, & sit
 etiam hodiè prudentum auctoritas, dum simul
 in vnum, interpretando, disputando, docen-
 dō, respōdendo, cōsentiunt; adeò vt ex hac om-
 nium opinione, ius quoddam resultet: singulo-
 rum tamen per se auctoritatem parum valuisse
 olim, & valere hodiè ad ius faciendum existi-
 memus, nisi comuni omniū aut certè meliorū
 assensu firmetur: idq; verum credimus tam in
 interpretationibus, quā disputationibus, & alijs
 quibuscunq; lucubrationibus. Hoc tantum ob-
 seruandum videtur, quòd prudentū responsa,
 quæ amicis, aut clientibus reddebantur; ne à iu-
 dicibus quidem necessario seruanda erant: quæ
 verò

verò iudicibus, erant olim, & sunt etiam hodie ad vnguē seruāda; nō vt ius generale constituant, sed vt rē iudicatā faciant. Et hæc definitio ex d. l. 2. §. & vt obiter, de orig. iu. & §. respōta, de iur. nat. gent. & ciui. Ex qbus liquet antè Cæs. & post Cæs. nō potuisse vllō modo condere ius in ciuitate prudentes, q̄ scriptū euaderet, & omnino seruādū esset; potuisse tñ simul sentiēdo equitatem decernere in casibus: singulos autē ne in casibus quidem potuisse, vel ius certum vel equitatem præscribere, nisi aliorum accederet assensus: potuisse verò non amicis aut clientibus sed Iudicibus ad interrogata respōdendo, facere res iudicatas. Huiusmodi autē respōta ante Cæsares ius scriptum non faciebant; quia nec signata dabantur; post Cæsares autē portio scripti iuris existunt etiam ante Iustinianum; post eum nihil aliud faciunt quàm res iudicatas, & pro iure non obtinent: quia licet à iudicibus sint omnino sequenda; possunt tamen alijs modis facili negotio subuerti, prout experiētia docet; quæ res iuri constituto non accidit. Ex prædictis itidem facilè definietur quòd secundo loco propositum à nobis erat; nempe † quòd Gallus non fecit ius in ista formula; tamen quòd ipse

ipse solus eam inuenit, tum quòd ante casus parabatur, tum deniq; quòd cauendo nō respondendo fuerat excogitata. Nec quidquam † facit verbum *induxit*, quamuis aliàs ad leges pertinere videatur; in l. 1. ad exhib. l. 1. de vsu cap. l. lex. de stat. hom. Instit. de inoff. test. in prin. quoniam sui natura ad nouitatem refertur; quæ nouitas aliàs à lege decernitur: aliàs autē pro cautela inducitur à Prudentibus. Idcirco Gallus improposito cautionem, non ius aliquod induxit. Induci enim in mores, aut in ciuitatem, & rempub. dicitur Ciceroni, quod semel, atq; iterum factum, omnibus relinquit imitādi exemplum: at legem inducere nemo dixit vnquam, qui latine loquutus est; nisi fortè legem deleri, aut cancellari significet; iuxta tex. in l. 1. D. de ijs quæ in test. delent. inducuntur vel inscrib. Cautionē igitur induxit, seu comparauit Gallus, nō legē: benè verum est, quòd cautionis utilitas tanta extitit, vt statim Populo placuerit; per eamq; ius ipsum aliquo modo fuit mutatum, nō Galli auctoritate, sed cautionis prudentia: non secus ac si si quis hodiè Doctor cautionē quamlibet ex iure, quòd est, confingeret ad id faciendū, quod eodem iure non permetteretur. † Quales sunt

V innu-

innumeræ, quæ hodiè circumferuntur impressæ & vulgo cautelæ passim dicuntur. Et vnus mihi videtur exemplum adferri posse commodissimum; † si quis induceret vt mater expresso filiorum primi matrimonij consensu, secundo nuberet; qua sanè cautela pænas omnes ciuiles effugeret, de quibus in tit. C. de secun. nup. præsertim eas quas pateretur fauore ipsorum filiorum: talis ergo fuit Galli prouisio, quæ item & cautela, & cautio, & consilium rectissimè à nostris nuncupatur. Hinc quoq; promptissimum est tertium definire, † quòd nouum quiddam Gallus induxit, quod ante eum non inodò non seruabatur, sed ne quidem seruari poterat secundum illa iura, quæ tunc obtinebant: neq; tamen ideo non seruabatur, quia prohibitum id esset expressim; sed quia simpliciter intelligebantur iura eius ætatis, neq; eatenus fuerant ab aliquo perpensa: vnde quamuis aduersus ius ciuile videri possit hoc consilium; rectè tamen secundum illius mentem ex penetralibus equitatis eruitur. Quare nõ omnino despicienda est Sozini, & aliorum sententia, dicentium, hanc cautionem ex mente legis inductam, non tamen x i i. Tabularum vt 30 ipsi credunt; † sed magis ex mente iuris ciuilis, in vni-

in vniuersum accepti, non prout vsu tunc obtinebat. Et hæc breuiter dicta sunt, circa primam partem huius principij, hoc est circa compendium Scæuolæ; quo summam Galli cautio representatur. Nunc ipsa nobis est iuxta verba exponenda, & ijs quasi cancellis constitutis intra quos liberè Gallus spatium potest; iam vocè eius audiamus.

SVMMA SENTENTIARVM EX
Particula vltima.

- 1 FORMVLA Aquiliana.
- 2 Maior necessitas instituendi natos, quam nascituros.
- 3 Particula (si) conditionem non facit in formula Galli.
- 4 Filius in Galli formula num institutus dicatur; & num. 5.
- 6 Perpenditur tex. in l. si quis eum, §. fin. D. de vulg. & pup.
- 7 Et tex. in l. ista, §. in omnibus.
- 8 Et in §. idem credendum.
- 9 Formula Gallian per exheredationem impleatur.
- 10 Galli formula cur per substitutionem vulgarem non concipitur.

- 11 Caduci vitium vsq̄ ad tertium gradum non timebatur.
- 12 Lex Papia de caducis, ad Galli formulam non pertinuit, quia tunc erat incognita.
- 13 Galli formula plena fuit, quāvis suppleri potuit.
- 14 Interpretamur generalia, supplemus specialia.
- 15 Gallus neq̄ ut mancus, neq̄ ut superfluus notari debuit, & nu. 26.
- 16 Galli pietas in formula componenda.
- 17 Lex comodissimè, hoc tit. non corrigitur per l. fin. C. de postum. hered. inst.
- 18 Partus quoto mense nascatur legitimus.
- 19 Natus infra decem menses, quando duplex intercessit matrimonium; cuius mariti censeatur.
- 20 Mentio de morte filij; fuit utilis, non necessaria in verbis formulæ.
- 21 Abortus nullo iure timetur.
- 22 Heredes sunt; cur dicatur in formula, præter Hotom.
- 23 Multa concurrere debent, ut sit cautioni Aquilianæ locus.
- 24 Versic. (quidam rectè) pertinet ad principium legis.
- 25 Interpretationes multæ iuxta formulam.
- 27 Quomodo vim legis habere dicatur Galli formulæ

la, & interpretationes illius.

- 28 Formularum observatio scrupulosa olim.
- 29 Formula non ius, sed exemplum facit.
- 30 Formulæ plures absq̄ mentione mortis.
- 31 Simpliciter facta institutio, quādo dicatur ad Galli formulam; contra Cuiam & alios.
- 32 Verbis concipere, & ex verbis concipere, an & quomodo differant.
- 33 Theoremata plura novæ huius expositionis.

EXPOSITIO FORMULÆ.

Particula Ultima.



N hunc fanè modum canit. † Si filius meus me viuo morietur, tunc si quis mihi ex eo nepos, siueq̄ neptis, post mortem meam, in decem mensibus proximis, qui bus filius meus morietur, natus, nataue erit, heredes sunt. Huius formulæ expressio fuit planè Gallicæ ætate necessaria; cū eò tempore nemo postumus institueretur utiliter ad testamenti cautelam, qui suus in ventre non erat, & qui viuo testatore nasceretur. Et meritò quidem ex iure quòd tunc seruabatur; quoniam qui suus in ventre non erat, timeri non debuit testamèti tempore; qui autè licet suus esset, viuo ad huc testatore na-

V 3 lcc.

scebatur, rumpebat etiam institutus; quia testatorem inuitabat ad iterum testandum. Quādoquidem institutio eius facta in casum mortis benignè sustinebatur, cum aliter nō posset sibi cauere testator mortuus; at eo iam nato, mutata est causa testandi, cum suus natus † maiori necessitate instituendus esset quā nasciturus. Quam obrem tempore Galli, postumus nepos nullo pacto institui poterat vtiliter: at verò per Gallū paratus est modus instituēdi cautè; neq; ille quidem negligenter obseruari debuit, sed itudiosè parari debuit formula, vt minus quàm fieri posset à iure ciuili recederetur; idcirco talis est composita.

Si

Hæc particula licet conditionem sui natura faciat, hoc tamen loco † non omnino facit: siquidem quatenus hereditatis collatio fit nepoti, conditionem habet; quatenus autē testamentum munit hæc institutio nepotis; pura est, & statim perficit.

Me viuo

Hoc ideo exprimitur quia quamuis iure ciuili

li, poterat ante Gallum auus sibi cōsulere, & nepotis euitare periculum, si filius deceffisset: præmatura tamen censebatur hæc sollicitudo, si filius viueret; quippe quoniam venjēte casu mortis filij potuisset auus iterum testari, & nepotem excludere, vel heredē scribere, verum quia euerire poterat vt tunc testari commodè non valeret auus; æquum visum est Gallo etiam nunc viuente filio, talē exprimere casum atq; comprehendere, & quamuis præmaturā prouidentiam adhibere.

Filius meus,

Non sic de nepote cautum voluit Gallus; forte quia remotum nimis videbatur à comuni sorte mortalium, vt quis ex nepote conceptum timeret pronepotem; & propterea nepotis etiam & deinceps expressio per interpretationem addita fuit formulæ ex aliorum sententia post Gallū. Et intellige hoc loco filiū talē qui nepotem genuisset, & suus esset auo; nā si ex alio p̄mortuo filio nepos postumus speraretur, non rectè fieret hoc modo testamentum: quoniam nepos postumus statim vt suus instituendus esset iure antiquo, ne rumpere; ideoq; filius hic omnino de

buit esse postumi pater, & in aui potestate; adeo
 ut nepoti iura suorum presentia praeperet.

Morietur

Ex Gallo mors naturalis expressa est, tamen
 & ad simile naturali portigitur, ex Scauola in §.
Quid si tantum. & totum hoc debet ita accipi,
 ut post testamentum contingat: nam si prius
 mortuus fuisset filius, iam nepos postumus ceu
 4 suus, institui antiquo iure debebat. Sed hic t oportu-
 rune queritur vtrum filius iste sit institutus? & qui-
 dem omissis vanis disputationibus, de quibus
 5 hic per Maria. Soz. & alios; t arbitror filium ijs
 verbis neq; institutum esse, nec ab intestato vo-
 catum: ab intestato quippe non potuit vocari
 cum testamentum fieret; institutus vero non re-
 ctè dicitur, cum censetur omissus, ex l. si quis
 6 eum. §. si. infra de vulg. & pup. t quò loci Pom-
 pon. ait *Si secundum testamentum ita fecerit pater,*
ut sibi heredem instituat, si viuo se filius decedat; po-
test dici non rumpi superius testamentum: quia secun-
dum non valet, in quo filius praeteritus sit. Sed & hoc
 ipsum apertissimè videtur hac l. definiri; dū in
 7 §. in omnibus t ait in casu & formula ista obser-
 uandum esse, ut filius sit institutus; quæ notatio
 oportet

oportuna non erat, si in formulæ verbis, à qui-
 bus omnes disputationes manauerant, hæc filij
 institutio contineretur. Deniq; videtur hoc ex-
 8 primere Scauola, dum statim t in §. idem credè-
 dum, ait, nepotem debere ante filium decedere;
 quando pronepos postumus institutus esset sub
 formula *Si filius & nepos viuo me morietur, &c.*
 quomodo enim rupisset nepos etiam filio præ-
 moriente, si institutionem hæc formula conti-
 nebat? Non est igitur per formulam filius in-
 stitutus, neq; id studuit Gallus, qui auo prospex-
 it timenti nepotem: imo ne quidem oportu-
 it de hoc monere auū; quippè cuius filius iam
 natus, grauius, & euidentius periculū testamēto
 facit: ergo supponendum est quòd institutus fi-
 lius erat, cū quò primū testabatur auus; cui qui-
 dem testamēto clausula, seu formula Galli infe-
 renda erat: Quam ob causam Africanus in l. si
 mater. §. si. de vulg. ait, *filium & nepotem postumū*
institutos esse; & Iulianus in l. cum intestato, de
 hered. instit. *duos esse gradus heredum;* & Vlp. in
 l. etiam, §. si libertus. de oper. lib. *non ma-*
le testatum videri libertum, qui secundū hanc for-
 mulam patronum instituat. & ita quoq; sentit
 Glossa. Cui frustra adduret interpretes, q̄ sub
 hac

hac formula quidquam aliud continebatur, præter cautionem de postumo nepote. Id enim solū hic profertur, quod ab Aquilio inductū est: Illa autem verba *filius hæres, aut exhæres esto* non defunt, sed potius absunt: siquidem initium illud *filius hæres esto* non est ex Gallo, sed ex antiquo iure, l. inter cetera, hoc tit. quod quia tritū & vulgo notum erat fuit à Scæuola prætermisum. Rursus & illa non est inepta dubitatio, nū quid † utilis hæc formula censetur, si filius ipse non institutus sed exhæredatus perhibeatur? & quamuis diceret quisquā pro eodē esse exhæredare, vel instituere, vt pluries supra diximus: tamen verum est illud quando institutio, vel exhæredatio complet formam; sed quando ulterius formam extendimus, est necesse filium instituere saltem in aliqua parte: & ratio est quoniam non respectu filij tantum vult testator sibi consulere, sed et nepotis; merito igitur oportet filiū instituere, cui non immoritur formula integra testm̄i. Est & alia ratio in §. in omnibus expressa. scilicet quia post mortem, exhæredatio non potest conferri; quod & Iulianus censuit in l. si ita scriptum, §. fin. supra eod. dum ait. *Testamentum quod hoc modo scribitur Titius post mor-*

tem filij mei hæres esto, filius exhæres esto, nullius momenti est; quia filius post mortem suam exhæredatus est: at verò exhæredatio non ritè facta pro exhæredatione legitima non est. Tertiò & illud quæritur, cur Gallus hoc casu nō fuit
 10 *vulgaris substitutionis formula contentus? † in quo dicendum est primò quòd hæc ante Gallū fieri poterat, nō tamē testamento prospiciebat: quia substitutio per solam hæreditatis dationem perficitur; & tamen pro testamenti cautela in casu Galli, potuisset etiā exhæredatio fieri; vt & supra tradidimus. Secundò dicam quòd vulgaris formula hoc loco nihil præstabat, quoniam non deferretur hæreditas filio; qui patre viuente decederet: & tamē vt substitutio, sit omnino requiritur vt alicui deferatur hæreditas, quæ primū alteri fuerit delata, pro vt scripsimus in præludijs ad l. Ceterio. infra de vulg. & pup. subst. Quartò non ineptè ambigitur secundum Bal. quomodo per hanc formulam possit testamentum subsistere; cum hærede moriente dū viuunt testator caducum fiat elogium? ex l. vn. C.*
 11 *de cad. roll. & reiectis aliorum dictis, † veritas est; quòd caduci vitium non timebatur vsq; ad tertium gradum liberorum, §. & cum lex. ead. l. igitur*

igitur quamuis institutus filius viuo testatore de-
 cederet caducum non erat elogium, in quo ne-
 pos aut deinceps institutus reperitur. Possu-
 mus etiam dicere quod hoc non curauerit Gal-
 lus; qui solā formulæ vim respectu aui compo-
 12 suit. Itidē † rectè dicemus ad Galli formulā nun-
 quam pertinuisse legem Papiam; vt in qua con-
 stabat non destitui testamentum, cui debita so-
 lemnia accesserant: adde quod lex Pap. fuit tem-
 pore Galli prorsus incognita, ideò nec timenda.
 Quinto quæretur nunquid perfecta hæc censere
 13 rur eo tempore formula? † & dubitandum non
 est perfectā fuisse, quamuis suppleri posset vtili-
 ter. Etenim duplex erat vis in formula; altera
 per quam generaliter parata erat via testādi cau-
 tē; altera per quam expressus fuerat casus in spe-
 cie. Prima vis potuit per interpretationē extēdi,
 14 etiā absq; lege: secūda potuit per legē suppleri; †
 ideò generalia interpretamur, specialia supple-
 mus. Hinc fit, vt interpretari possimus absquē le-
 ge, suppleri, nō nisi per legem: proindē Galli for-
 mulam interpretati sunt prudētes, suppleuit au-
 tem lex Vellea. Non est ergò vitio dandū Gallo,
 quod alterum casum mortis expresserit; cū idea
 ratione fecerit, ne omnino à ciuili iure recede-
 ret.

ret: contrā est maximè laudandus quod æquita-
 15 tem induxerit, cum genus cauēdi docuerit: † ma-
 lè igitur nostri dicunt Gallū reprehendi, velut
 mancum, & veluti superfluum.

Tunc

Idest nunc testamētum facio, itā vt ad illum
 quōq; casum porrigatur; quod pragmatici no-
 stri dicunt, nunc pro tunc: hæc verò licentia te-
 statoribus etate Galli nō erat, secūdū ius ciuile.

Si quis mihi.

Hæc verba tam hic, quàm in fine sepius acci-
 pienda sunt, per eo quod est, suus; nam mihi di-
 citur natus, qui suus mihi nascitur.

Ex eo.

Nam non aliter esset locus formulæ; item
 ex hoc patet non timeri secūdum ll. nisi eos, qui
 ex masculis oriuntur; & meritò quia ij soli suo-
 rū iura possūt habere, l. placet l. 6. & l. q. dicit, su-
 præ eo. Vnde etiā apparet nomē filij supra adie-
 ctū, non potuisse ad filiam porrigi; licet nepotis
 nomen vsurpatum à Scauola, ad neptem quōq;
 pertineat, vt statim habetur in formula.

Nc-

Nepos siue quæ neptis.

Etenim sicut iura suorum masculis sunt, fœminisq; comunia; ita fœminæ, sicut masculi ius habent rumpendi, l. 13. infra tit. seq: non tamè propterea ex fœminis, sicut ex maribus proficiscitur suitas. Porro † notanda est hoc loco Galli pietas, qui cum posset per legatum, à rumpendo neptè excludere, §. 1. Instit. de exhæred. lib. maluit tamen eam æquare nepori: cæterum adhuc post Gallum, vsq; ad Iustiniani tempora potuit postuma inter cæteros exhæredari, cum adiectione legati, ut supra monuimus.

Post mortem meam

Hoc adiecit, ut alius casus in iuris civilis dispositione maneret, quamvis. n. equè postumus esset nepos, si post testamētū nasceretur; ut qui testamēti tēpore natus non erat: non tamè par fuit tunc æquitas, ut ipsi in hunc casum fraus fieret. Etenim tunc parabatur noua testatori occasio fraudādi, si iterū vellet testamēto p̄spicere: ideò Gallus notauit expressè casum quo nihil testatori poterat imputari. Accessit tamen Vellea lex, & hanc æquitatem huc quoq; porrexit: in-
dè

dè factū ut postumi etiā sui instituerētur, aliàs iureciuii, aliàs lege Iulia, ne rumperent, ut Vlp. ait, tit. 22. & Paul. recept. sent. lib. 3. c. 4. Postumus ergo iuris ciuilis, si post mortē nasceret, institui debebat iure antiquo; si post testamētū l. Vellea. Postumus itidem Aquilianus. i. nepos nascēs post mortē, institui poterat ex Galli cōfilio: nascēs verò post testamētū ex eadē Lege, quæ generatū cautū voluit testamētis post Gallum, quādocunq; postumi nascerētur sui. Sed hic ambigitur nunquid hodiè oporteat seruare l. cōmodissime, suprā eo. ut l. vel simpliciter instituat, qui nondum natus est, vel vtroq; casu expresso, an nihil noceat alterum tantum exprimere, per l. si. C. de postum. hæred. inst. creditur communiter l. commodissime correctam esse, 17 quòd & Cuias. admittit: † mihi tamen probabilius est, quòd hodiè sit additum à Iustiniano, nō autè correctum; & ita dicerem ante Iustinianū alterius casus expressionem nocuisse, quia absq; lege nō supplebatur alter, hodiè tamen à lege Iustiniani suppletur, non autem quidquam ex Pandectis corrigitur. Hinc patet non posse argumentum ex his verbis elici, quòd propriè postumus sit, qui post mortem nascitur; de quo tamen
men

men satis differuimus in rub. Nam verè postu-
 morum sunt duo genera, vt Caius in tit. Insti-
 tutionum, dicebat: alterum eorū qui post mor-
 tem; alterum eorum qui nascuntur in uita: quo-
 rum tamen omnium institutio non pendeat
 ab vna causa; cum ante Gallum belle scribere-
 tur hæres pro cautela, qui nasciturus erat post
 mortem, non qui nasceretur in uita: post Gallū
 autē utiliter cepit institui non suus. i. nepos eo-
 dem modo nasciturus auo mortuo, non autem
 nasciturus eo viuente: utroquè tamen casu, alte-
 ra quoquè species est à Vellea lege comprehen-
 sa, vt sæpius suprà dictum est. Ex hoc pariter lo-
 co illud confirmatur, quod suprà definiuimus,
 super verbo *nepotes*, nempè hic dici postu-
 mos, respectu aui, non patris; & quidem secun-
 dum Gallum dicuntur postumi primæ speciei;
 cum quibus illi etiam alterius speciei conjuncti
 sunt per legem Velleam.

In decem mensibus.

Hoc loco superuacuum est differere t̄ quoto
 mense nascatur partus: tum quòd res est planè
 varia, in qua ne Medici quidem, aut Philosophi
 sibi consentiunt: tum etiam quòd parum ad rē
 præ-

præsentem adrinet hoc disquirere; cum hoc spa-
 tium sit in proposito præfinitum à lege; quāuis
 ipsa lex alias admiserit septimo & vndecimo na-
 sci posse. De mense septimo loquitur Paul. in l. te-
 ptimo mense. D. de stat. hom. & intelligitur se-
 ptimo mense natus, etiam si secundo die septi-
 mi mensis nascatur; vt ratiocinatur Vlp. in l. 3.
 §. si D. de suis & legit. De vndecimo quoq; men-
 se loquitur Imper. in Nouell. 39. quæ inscribi-
 tur *de fideicommissaria hered. & de ea quæ parit in*
decimo mense, quamuis intelligi debet locus ille
 de ea quæ pariat sub finem xi. mensis, non sub
 initium: ille siquidem partus iustus est, ille ve-
 rò iniustus: vt bene docet ibi Cuias. in fine. vt
 apud Praxium in c. 8. & sacris quoq; literis no-
 tatum fuisse tradit Coras. 2. miscell. c. 21. ex lo-
 co illo Salomonis Sapient. cap. 7. *In ventre ma-*
tris figuratus sum caro, decem mensium tempore coa-
gulatus sum in sanguine &c. Et quòd decimus mē-
 sis sit partui legitimus, non modò fatentur natu-
 rales; vt per Tiraq. in l. si vnquam, & per Rulti-
 cum Aquilanum in suo tractatu. de condit. si
 sine liberis cap. 8. sed etiam Cicero in orat. pro
 Cluent. & Ouid lib. 3. fast. dicens.

Annus erat decimum cum Luna receperat orbem,

X Hic

*Hic numerus magno tunc in honore fuit.
Seu quia tot digiti, per quos numerare solemus.
Seu quia bis quino scæmina mense parit.*

Deniquè ll. nostræ pro legitimo habent nascentem infra x. menses, vt indicat l. 3. §. si. de suis & legit. & Iustin. in l. ult. C. de postu. hæred. inst. & lex vltima de fid. libert.

Proximis.

Hoc adiecit vt sciamus vnde sint computandi menses, quò fit vt ineptissima sit nostrorum quæstio, de partu nato infra decem menses cum eius temporis initium incurrerit in finem primi & principium secundi matrimonij; cuius nam censeari debeat filius, nam præterquam quòd raro contingeret casus iste; t illud videtur lege hac definitum vt primi matrimonij censeatur fructus, nisi aliter de veritate liqueat; dum. n. appareat euidenter vnde sit mater secunda, non erit locus huic curiosæ quæstioni: dum verò dubitetur, nihil periculosius videtur, quam matris testimonium sequi, nihil item incertius, quam lineamentorum sequi similitudinem; nihil item fallacius quam iudicis arbitrium aut peritorum in arte definitionem amplecti: quamobrem ni-

hil

hil vereor in ambiquis legem sequi, quæ vult narium in x. mensib. à morte patris, legitimum esse postumum.

Quib. filius meus moreretur.

Hæc verba eò adiecta sunt, vt de nepote concepto intelligamus sentire Gallum; item vt sciamus nihil ad ferre momenti mortem ipsius aui, ad computandos menses decem. Ad hæc obseruandum est quòd t mentio de morte filij fuit magis utilis, quam necessaria tempore Galli; quoniam reuera potuit omitti vt statim per interpretationem receptum fuisse testatur Scevola. Cæterū quoniam rudis adhuc ætas illa videbatur, & huius cautionis nescia; quippè cum præsentem statum consideraret quo nepos nō erat suus nasciturus; nisi crassius re explicasset Gallus, fortè minus recepta fuisset à populo formula; atquè ideò oportuit confestim & perpendere factum, & verba diligentius considerare: vnde postea minus necessaria visa est non modo mentio mortis (quæ bis in formula legitur) sed etiam decem mesium adnotatio, quæ mortis mentionem insequitur.

X 2 ne-

Natus nata erit

Ut respondeat verbis *siquis nepos, siue qua ne-*
ptis de quibus supra dicit autē natum, & natam;
 21 † quoniam abortus nullo iure timetur l. pen. C.
 de postum. hæred. instit. l. quod dicitur. supra
 hoc tit. Hinc patet totam hanc formulam utili-
 ter comparatam fuisse, non modo pro nepotib.
 iam testamenti tempore conceptis, sed etiam
 pro concipiendis: imò verò pro concipiendis
 etiam ex nondum concepto filio; dummodo
 & filius concipiatur, & ipse nepotem neptemue
 generet auo viuente; nam satis est quod nati-
 uitas nepotis sola, post aui mortem differatur; si
 enim & conceptio post defunctum auum con-
 tingeret; formula prorsus inutilis redderetur; cū
 non modo postumus, sed nec nepos etiam ap-
 positè diceretur qui ex filio conciperetur mortuo
 auo. l. Titius de suis & legit.

Hæredes sunt.

Non ait hæres esto, quoniam plures nasci
 2 poterant ut interpretatur Hotomanus: † mihi
 tamen videtur rectè se habere sermonis elegan-
 tia, cum ad plures referatur institutio; quauis
 enim

enim alternatiue nepos neptisue sit positus in
 narratione; ea tamen mente ponitur ut uterque
 instituat. Vtilius mihi facturus videbatur si addi-
 disse Hotomanus, *vel ex hæredes*, imò utilissi-
 mum fecisset Gallus, si id adiecisset: cæteriū quis
 non videt habuisse illum pro adiectis ijs verbis,
 cum omnis eius intentio fuerit testamēto pro-
 spicere? toto autem hoc tractatu æquè suppo-
 nitur testamento caueri per exhæredationē, ac
 per institutionē, sicut & ipsa rub. & plures sub
 ea ll. ostendunt: cæterum de hoc satis multa su-
 perius tam in rub. quam in verbo *institui*, dicta
 sunt. quemadmodum & eo loco tradidimus
 hanc nepotis institutionem, non solum nō cen-
 serī substitutionem, sed ne posse quidē pro sub-
 stitutione vnq̄ in tota hac lege accipi. Hoc fuit
 0 Galli thema, hæc verborū conceptio: ex quibus
 23 elicio † multa debere simul cōcurrere ut sit cau-
 tionis locus; nēpè, quod apponatur cautio dū fit
 testamentum, quod eo ipso tempore rerum sta-
 tus consideretur; quod tunc viuat filius aut cer-
 tē quasi viuat consideretur; quod tunc conce-
 rit nepotem, aut certē perindē ac si conceperit
 consideretur, hoc est in tempus quo viueret, &
 conciperet: quod nepos nascatur verè auo mor-
 tuo;

tuo; quod prius mortuus sit filius, quòd nascatur à morte filij infra x. menses, quòd deniquè sit natus in potestate, hoc est cum iure suorum. Quæ omnia sunt planè quò ad factum omnino necessaria tametsi non omnia prorsus contineantur in formulæ verbis: imò ne quidem omnino contineri debuerint omnia quæ continentur; vt statim ex prima Prudentum interpretatione liquet, quam ex quorundam intentione retulit Scæuola. Hæc autem interpretatio vulgò quidem creditur quasi primus huius respõsi
 24 §. cum reuera † sit tertia pars principij nam hoc initium continet compendium formulæ, tenorem formulæ, & primam eius expositionem: sed hoc nihil planè refert, dum rem ipsam optimè teneamus. Ait ergo Scæuola.

Quidam.

Hi sunt quos huius capituli secundos auctores supra recensuimus: neq; nouum, aut minus vsitatum est genus loquendi apud Iureconsultos nostros.

Et quidem credendum est cautionem Aquilianam ceu populo vtilissimam, non modò vulgi applausum habuisse confestim; sed etiam in foro

foro receptam & approbatam: imò verò etiam interpretationibus illustratam, cum paulatim eò peruenerit spiritus eius vt nullus planè casus fuerit relictus, quo testatores non possent sibi testando consulere aduersus ciuile periculum, quò sæpè à descendentes rumperetur elogia, prætextu quòd vel præteritos se, vel non cautè institutos aut exhæredatos inuenirent. † Huiusmodi autè interpretationes aliàs extendere aliàs etiam iuuare Galli formulam studuerunt: cum enim verborum expressio certos casus præscriberet qui etiam absq; illis verbis per Galli sententiam vtiliter comprehenderentur; visum fuit prudentibus amplecti & recipere formulam omnis quibusdam eius verbis, quòd erat in formulis laudatissimum vt quò breuiore eò vtiliores existarent. Itidem cum eadem cautio originem in certis casibus atq; personis habuerit; visum est pariter Scæuolæ eandem ad alios quoquè casus aliasq; personas extendere; non tam addendo quàm interpretando, cum omnino fuerit verò simile Gallum eosdem mente comprehendidisse. Sic deniquè factum est vt formula tantisper mutata, eius vsus proficiuus maximè redditus sit aliquo sanè verborum detrimèto, nullo tamen

26 utilitatis dispendio. Hinc patet pueriliter t̄ errare nostrates, post Bar. & Glossas, dum asseuerant reprehendi Gallū à Scœuola, tanquàm superfluum, aut tanquàm deminutum; cum omnis interpretatio, omnis cautionis ipsius agitatio, reddiderit eam illustriorem, & Gallum eius auctorem extulerit gloriosè.

Rectè.

Prima hæc interpretatio placuit & Scœuolæ.

Credunt.

Quid enim aliud possunt interpretes quàm putare, opinari, credere, césere? interpretamur absq; lege, suplemus cū lege: hodiè hoc eorum placitu legis vim à Iustiniano recepit; vt & omnia retpōsa Prudentum quæ sunt in Pandectis. Existimo autem & Galli etate hoc proiure obtinuisse, cum Prudentum consensus non scripti iuris genus conficeret; & paulatim in mores quasi Iudiciorum transiisse: nō tamen rectè dicemus adeo t̄ vim legis hoc habuisse vel nūc habere, vt omitti etiam debeat, quòd isti licere cōtenderant; sed ita vt nihilminus vtiliter cauere-
tur ommittendo, quàm exprimendo. Imò verò

ne

ne tota quidem hæc lex, est hodiè pro lege recipienda vt omnino quis teneatur Galli aut aliorum cautiones amplecti: est. n. totus iste tractatus pro testatoribus editus, vt liceat tamen contemnere totum hoc consilium si malint; præsertim quoniã nō de forma comuni testamentorū agitur sed de ea quæ cautelam adfert, vt supra docuimus in principio rubricæ.

Admittendum.

28 Quamuis t̄ scrupulosa esset admodum apud Veteres obseruatio formularum vt ex Constantino liquet in l. 1. & Teod. in 2. C. de formul. su-
blat. hanc tamen cautionem Aquilianam, non ita fuisse conceptam existimo, vt si testator, vel minima eius syllaba cecidisset, testamentum propterea rumperetur. Sed in hoc datam fuisse crediderim vt qui testabatur fieret in scribendis hæredibus cautiores; ideoq; illius interpretes eam multis modis ad consequentias producerunt: quod indicat hoc verbo Cerbidius, qui spectandum esse docet non quid verbis formulæ contineatur, sed quis fuerit scopus aut finis.

Etiam

Etiam si non exprimatur de morte filij.

Hoc est si totum illud omnittat, *si filius meus vivo me morietur*, formula enim plenè & circumscriptè dictata erat, † non ut ius faceret, sed ut exemplum poneret eius quòd faciendum erat; siuè illud iisdem totidemq; verbis; siuè alijs pluribus aut paucioribus conciperetur; dummodo nepotis institutionem apertè contineat.

Sed simpliciter instituat.

Ut puta † *Quicumq; mihi genitus fuerit hæres esto* quod Iustin. admittit in §. masculos. Instit. de exhæred. lib. vel si ita dixerit. *Qui mihi ex filio nepos post mortem meam nascetur*, ut Cuiac. putat, vel si scripserit. *Qui mihi mortuo suus nascetur*, ijs enim verbis filio antè patrem mortuo, nepos vel neptis existimantur institui; nullus enim ipsorum potest nasci suus, nisi filio ante testatorem defuncto: & dicetur hæc institutio simplex seu simpliciter facta; quia pura est nò conditionalis; institutio est, non substitutio, quæ semper conditionem habet. Quamuis igitur mortem filij

filij non exprimat auus; sed simpliciter dicat *Si ex filio meo nepos me mortuo nascatur, hæres aut exhæres esto*, ipsius tñ nepotis institutio ad formulã Aquilianã accõmodata & cõcepta intelliget.

31 Non rectè autem exponunt qui † simpliciter institutum dicunt quasi nò expresso casu iuris antiqui, iuxta l. cõmodissimè hoc tit. quod & Cuiac. & alij quidã admittunt; quia nò hic de morte testatoris sed filij supprimèda agitur, & tuc simpliciter facta institutio dicetur, cum de morte filij non exprimitur, at in l. commodissimè, mors aut vita testatoris respici debet.

Vt eo casu valeat, qui ex verbis concipi possit.

Ita se habet Florentinum exemplar. & Cuiac. putat abundare particulam (*ex*) vel certè legendum *qui ex verbis concipi possit*. & hunc esse Cerbidij sensum institutio ista nepotis valet in eum casum qui exprimi verbis potuisset casus enim mortis aut alius quilib. qui verbis cõcipi potest idè racitè inest institutioni simpliciter factæ. Deniq; existimat idè esse *verbis concipi*, & *ex verbis cõcipi*. Mihi probatur magis intel. Fran. Hotom.
32 Quia † *ex verbis concipi*, est ex verbis elici, & intelli-

telligi, at *verbis concipi*, est per verba exprimi. Vnde actiua vel passiuua significatio ostendunt elocutiones illas inter se differre: erit ergo sensus institutio ista nepotis facta simpliciter absq; mentione mortis filij, valet in casum omnem, qui ex verbis simplicibus potest intelligi. Quid autem si dicamus, *valet eo casu*, id est eo ipso casu mortis filij; *qui ex verbis concipi possit*; hoc est erui vel intelligi? ut sit sensus quamquam de morte filij non exprimat; habebitur tamen pro expressa; & eodem ipso casu valebit. vtcunq; sit sententia Scęuolę non mutatur.


Reliquas omnes interpretationes; atquę a deo totam ipsam legę verbatim exponere, non est necesse, quia sententiam vniuersam probę tenemus per ea, quę hactenus explicuimus. At tamen plena Paraphrasi contextam ipsum elucidare placet, si prius Theoremata quędam collegerim ex omnibus antedictis; vnde tota huius legis intelligentia resultat.



33 CAPITA CONCLUSIONVM,
quę t præter, aut contrã communes
traditiones elijciuntur, ex noua
explicatione l. Gallus, & totius
tractat. De lib. & post.



Ex interpretatione Rubricę.

- 1  G I T V R in hoc tit. de solemnitate testamentorum aliter quã scribentes existiment; dum eũ cũ præcedenti connectũt. Nec perceperunt, quomodo separetur & differat à titulo. de hæredib. instituẽd.
- 2
- 3 Eius verò solemnitas, & obseruatio, legi x i i. tabul. fuit prorsus incognita.
- 4 Adeò vt ne filius, quidem natus, aut nasciturus in iure suorum, debuerit tunc institui vel exheredari.
- 5 A media tamen iurisprudencia, fuit primũ excogitata aduersus legem x i i. tabb.
- 6 Et à iustiniano demum confirmata, & aucta, quãuis ipse studiosè curauit, vt antiqua testandi libertas, hominibus restituatur.
- 7 Est enim hodiè, & olim quoq; fuit hæc ipsa solemnitas, incommoda liberis magis quã proficua.
- 8 Quippè perquam à pari procedit exhereditatio cum institutione.
- 9 Et quò magis à iustiniano extensa est, eò maior est parata cõmoditas fraudandi liberos, tam natos quã nascituros.

Quan-

- 10 Quandoquidem præteritio semper fuit ipsis, quàm institutio comodior.
- 11 Porrò autem vsq; ad Iustin. licuit suos iam natos præterire, cuiuscûq; sexus aut gradus, præter solû filiû.
- 12 Postumos verò ex hæred. hodiè etiã Auth. iure liceret.
- 13 Sicuti semper & Digestorum & Codicis iure licuit.
- 14 Liberos appellatio, propriè significat descendentes omnes; etiam ultra sextum gradum; sicut parentum omnes ascendentes in infinitum.
- 15 Postumorum species non sunt quas enumerat Glo. in Rub. C. de postum. hæred. instit.
- 16 Longè minus quas Scribentes adiiciunt.
- 17 Postumus haudquaquam ab humo, vel ab humatione, vel ab humanitate dicitur.
- 18 Et verè postumus dicendus est, q. postea nascetur, nō habita ratione paternæ mortis, aut alterius cuiuslibet.
- 19 Vndè propriè postumus erit, qui viuo patre nascitur post testamentum.
- 20 Etiam in statutis, nisi aliud speciatim obsistat.

EX TEXTVS TOTIVS EXPLICATIO.

- 1 **S**UBIECTVM totius legis Gallus, est etiam a Iustiano probatum, secundum ius Nouellarum.
- 2 Et magis damnum quàm commodum respicit liberorû.
- 3 Nec verò vnquam in lege ista agitur de substitutione.
- 4 Neq; itidem vnquam reprehenditur Gallus aut Vellea.
- 5 Postumorum diuisio in suos, & alienos, benè se habet.
- 6 Licet à nostris malè percipiatur, & explicetur.
- 7 Præfertî verò dū putât ab alienis extraneos nō differre.
- 8 Sed & verè dixerim postumos alienos nō cognouisse.
- 9 Neq; vtiquam percepisse sensum Iustiniani; in §. postumo

- mo quoq; Instit. de legat.
- 10 Et tamen præter eos adseueramus Galli postumum verè alienum esse non suum.
- 11 Licet nō dubitem⁹ Galli formulã ad alienos nō pertinere.
- 12 Ideòq; comunem sensum ad l. pen. de legatis, primo omninò rejicimus.
- 13 Eiusq; rationem veram, præter alios omnes excogitaram, proferemus in medium.
- 14 Nihil verentes eam legem ad Galli formulam nullo planè modo referendam esse.
- 15 Ad quam similiter nihil profus adinet; quod Doctores de permissa vel prohibita postumorum institutione disceptant.
- 16 Qua in re contendimus aduersus omnes (ne Hotomano quidem excepto) nunquam antè Iustinianum, alienorum institutionem fuisse vetitam.
- 17 Hincq; deducimus verum sensum Imperatoris, in principio Instit. de bon. poss.
- 18 Pro comperto tamen habemus, à Gallo primum permissam fuisse institutionem postumorum illorum de quibus agit.
- 19 Licet verum sit eosdè etiã ante Gallû institui potuisse.
- 20 Sicut etiam asserimus, hodiè quoq; ne causatiua quidem necessitate, postumos Galli, aut Velleæ instituendos esse vel exheredandos.
- 21 Atq; ideò non admittimus, quod Gallus fecerit ius aut legem, quicquid dicat Viglius & alij plures.
- 22 Quamuis credimus rectè sentire eos, qui dicunt Veteres Prudentes, respondendo ius condidisse.
- 23 Imò verò putamus nostros à Veteribus haud separandos esse, quò ad eam auctoritatem:

Hinc

- 24 Hinc præter omnes alios nouum sensum accomodamus, ad §. responsa Prudentum . Institit. de iur. nat.
- 25 Filius in formula Galli nequè institutus est, nequè ab intestato vocatus.
- 26 Primum Velleæ caput non est vlla ex parte superfluū.
- 27 Sed eo permittitur sui postumi institutio, quæ antea vetabatur.
- 28 Permittitur autem non solū filij, sed & nepotis, & deinceps postumi, qui sit suus in ventura.
- 29 Hoc autem capite occurritur principaliter postumo suo; minus principaliter postumo, de quo senerat Gallus.
- 30 Vtriusq; tñ occurritur vtiliter, absq; vlla superfluitate.
- 31 Secundo autem capite; nihil omninò permittitur.

ILLVD in calce operis admonuisse velim; me non studio reprehendendi quenquam, aut per ambitionē scripsisse soleo enim omniaus libenter deferre, & tūm ex omni ingenio meo; tūm ex hoc præsertim labore; nullam auisim sperare laudem. Scripsi igitur vt Auditoribus meis Nobilissimis satisfacerem, quibus animaduerti nouitatem hanc mirificè placuisse. Quod si planè consequar boni consultum erit; sin minus, volui tamen conatumq; præstiti, qui sicut plerunq; vel vel solus laudē parat; ita mihi nō ambitiosè sperauerim ad veniā suffecturū.

FINIS.